الأعمال التمهيدية لموسوعة الفقه الإباضي

شرح كتاب

النيل وشفاء العليل

للإمام العلامة محمد بن يوسف أطفيش

(المصطلحات ورؤوس المسائل)

تصدير وإشراف

معالي الشيخ عبد الله السالمي

وزير الأوقاف والشؤون الدينية

تقديم وتحرير

أ. د. محمد كمال الدين إمام

أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق

جامعة الإسكندرية

المجلد الرابع

١١ - ١٤



الطّبعة الأولى

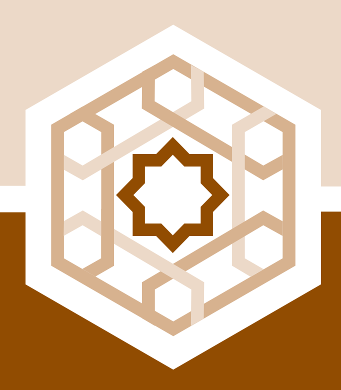
١٤٣٢هـ ـ ٢٠١١م

شرح كتاب

النيل وشفاء العليل

للإمام العلّامة محمد بن يوسف أطفيش

(المصطلحات ورؤوس المسائل)

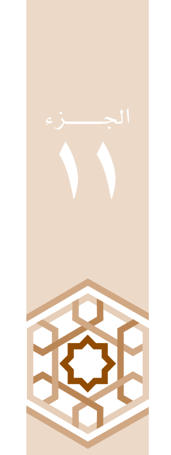


الجزء الحادي عشر

لجنةُ الإعـدادِ

أ.د. مُنى أحمد أبو زيد

د. رجب أبو مليح



الرهـــن

١ حكمــه:

يطلـق بمعنى الشـيء المرهون، ويطلـق بمعنى عقد المرهـون، وهو المعنى المصـدري، (وهـو جائـز فـي الكتـاب)، قـال الله ﷻ: ﴿**وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ**﴾ [البقرة: ٢٨٣] (والسـنة) وعـن أبي رافـع مولـى رسـول الله ﷺ قال: «بعثني رسول الله ﷺ إلى يهودي أن أستلف له منه شيئًا من الطعام أو أشتريه له فأبى أن يفعل ذلك إلا برهن فرجع أبو رافع إلى رسول الله ﷺ فأخبره بما قال اليهودي، فقال له رسول الله ﷺ: **لو باع لي أو أقرض لي لوفيت له، إني والله لأمين في الأرض وأمين في السماء**، فأمر رسول الله ﷺ أبا رافع أن يرفع له درعه فرهنها له» فأنزل الله ﷻ تسلية له عن الدنيا ﴿**لَا تَمُدَّنَّ عَيْنَيْكَ إِلَىٰ مَا مَتَّعْنَا بِهِۦٓ أَزْوَٰجًا**﴾ [الحجر: ٨٨] إلى قوله: (وأبقى). **(ج١١/٥، ٦)**

٢ معنى الرهن:

(وعـرف) الرهـن على المعنى المصدري (بأنه بـذل) أي إعطاء (من له البيع مـا يبـاع) (بحق) أي لأجل حق (علق إليه) أي إلى ما يبـاع، عبارة خليل: الرهن بذل من له البيع ما يباع أو غررًا، قال بعض شراحه: الرهن لغة: اللزوم والحبس، وكـل ملـزوم محبوس، قـال الله تعالـى: ﴿**كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ**﴾ [المدثر: ٣٨]، وشرعًا مال قبض توثقًا في دين. **(ج١١/٧)**



٣ أركان الرهن:

أمـا الأركـان فهـي الراهن الذي يعقد مالـه لغيره معلقًا له فـي حقه عليه، (والمرتهـن) الـذي يكـون ذلـك المال معلقـًا له في حقـه، والارتهـان افتعال لمطاوعة الرهن، تقول: رهن له الشيء فارتهن عنده أوله ورهنه شـيئًا فارتهنه (و) الشيء (المرهون وما فيه الرهن) من الدين وسائر التباعات ولو صداقًا أو أجرة. (ج١١/٨، ٩)

٤ الراهـن:

(فالراهـن هـو) الإنسـان (الجائز فعلـه) في المـال مطلقًا أو فيمـا أريد رهنه فيكون فعله فيه تصييره رهنًا. (ج١١/٩)

(كمـا ذكـر) فـي قوله بأنه بـذل من له البيع مـا يباع إلخ، فـإن البذل فعل له (المباح تصرفه) (في) الشيء (المرهون) (بخلافة أو توكيل أو إذن أو إجازة، ولو) كانت الإجازة (بعد رهن). (ج١١/٩، ١٠)

٥ رهن الخليفة ما استخلف عليه:

(وجاز لخليفة وإن) كان خليفة (لأخرس) (رهن ما) أي مال (اسـتخلف) أو وكـل أو أمـر (عليه لجلب نفع) للمال (أو دفع ضر) عـن ذلك المال (بقدر حق المرتهـن) أو أقـل (لا بزائـد عليـه) (وإلا) يرهن بغيـر زائد بل بزائـد، ولـم تلجئه الضرورة إلى زائد (ضمن) الزائد إن ضاع ولو بآت من الله بلا سبب أحد، إلا إن مات الرهن بلا سـبب من المرتهن، أو أمره، وكان أصلًا فلا ضمان على راهنه، وإن مات بسبب المرتهن أو أمره فإنه يضمن ويضمن له المرتهن. (ج١١/١١)

٦ رهن المعدم:

(ومـن أحـاط دين بماله) وكان قدر مالـه أو زائدًا عليه (جـاز رهنه) لماله (وأفعالـه) فيه كبيع وشـراء به وهبة وإصداق وإعتـاق وغير ذلك (ما لم يحجر

عليـه حاكـم)، وقيل: إذا قامت عليـه الغرماء بطلت أفعاله ولـو قبل أن يحجر عليه الحاكم. (ج١١/١٣)

وفـي «الديـوان»: المعدم هو الذي أحاط الدين بمالـه أو كان أكثر من ماله، وأما إن كان الدين أقل من ماله فلا يقال له معدم، وأفعال المعدم جائزة في ماله من العتق والتدبير والهبة والصدقة والبيع والشراء وتقاضي الديون وما أشبه ذلك وليس هو مثل المفلس. (ج١١/١٣)

٧ شروط المرتهن:

(والمرتهـن كالراهن جوازًا ومنعًا) في كونه بالغًا عاقلًا جائز التصرف لكونه مالكًا أو نائبًا عن مالك نيابة شرعية. (ج١١/١٤)

وفـي «الديـوان»: الرهـن جائز بيـن البلـغ الصحيح العقـول، الذكـور منهم والإنـاث، الموحديـن والمشركيـن، والأحـرار والعبيـد، ممن يجـوز أفعالهم من الناس. (ج١١/١٥)

٨ المرهون:

(والمرهـون ما عين) (وجوز بيعه) بأن لم يمنع لعارض ولا بالذات، فلا يرهـن مـا في ارتهان آخـر أو تعويض، (وخالـف المرهون فيـه)، وهو الدين وسـائر التباعـات كـل المخالفـة أو بعضهـا بحيـث لا يحكم بنحـوه فيما فيه الديـن، فخـرج ما وافق المرهـون فيه من كل وجه بحيـث يحكم بنحوه ففي رهنه خلاف يأتي. (ج١١/١٥)

٩ تصرف الراهن في المرهون:

(وأبيـح تصـرف فيه للراهن حال الرهن) وقبلـه، أو حال الرهن فقط (لا بعده) مطلق التصرف الشامل للتصرف العام وللخاص الصادق بالرهن فقط. (ج١١/١٥)

١٠ رهن ما في الذمة:

(و) إذا تقرر ذلك فـ(لا يصح رهن ما بذمة) كشياه السلم وشياه الدية قبل القبض، لأنه ولو تعين الذي كان الشيء في ذمته تعينت كميته لكن لم تتعين ذاته لأن من عليه مائة دينار أيما مائة دينار أعطاها كانت خلاصًا له، (ولا) رهن (طلاق أو شفعة عند بعض)، لأنهما ليسا شيئًا متعينًا في الخارج، بل الطلاق حق مترتب في ذمة الزوج إذا أراده منها زوجها وأوقعه وقع، وكذا نائبه، والشفعة حق على المشتري يسلمه للشفيع إذا أراده. **(ج١١/١٧)**

(ومن ثم) أي لأجل ما ذكرنا من عدم صحة رهن ما بذمة (شرطنا) التعين و(التحقق في الخارج)، ولم يكف التحقق الذهني (و) شرطنا (القبض) وما بالذمة لا يصح أن يكون مقبوضًا وهو متصف بالاستقرار في الذمة. **(ج١١/١٨)**

(بلا عكس)، وهو أن يقال: ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه. **(ج١١/١٩)**

١١ اشتراط القبض في الرهن:

(ولا يجوز رهن ما ببطن لغرر)، قالوا في «الديوان»: لا يجوز رهن الحمل لأنه غرر ولا يصل المرتهن إلى قبضه في ذلك الوقت، وكذلك رهن اللبن في ضروع الإناث من الأنعام، فلا يجوز، وكذلك الآبق من العبيد، والشارد من الحيوان، لا يجوز رهنهما ولو أنه يراهما. **(ج١١/٢٠)**

(ولا تمر على شجر ولو أدرك ولا صوف أو شعر على غنم) أو وبر على البعير، أو ريش على الطائر (لعدم القبض) في الثمر وما بعده بخلاف ما إذا رهن التمر مع الشجر والحيوان مع نباته، لأن ذلك تبع حينئذ. **(ج١١/٢٠، ٢١)**

١٢ رهن الفضل:

(وهل جاز رهن الفضل) أي ما فضل من المرهون أصلًا كان أو عرضًا (عن حق مرتهن بإذنه) أي بإذن المرتهن سواء أذن في معين أو أطلق (و) أذن (راهنه)، ولعله أراد مطلق رهن الفضل بقطع النظر عن كونه فعل الراهن. **(ج١١/٢١، ٢٢)**

(فما فضل عن حق الأول) بعد بيع ما يقابل حقه منه (أخذه) ذلك الثاني وباعـه فـي حقه أو باع ما يكفيه منه إن كان الفضـل يزيد وأمكن بيع البعض، (وإلا) يفضـل منه شـيء (تبـع) المرتهن الثانـي (الراهن) بدينـه (أو لا) يجوز رهـن الفضـل ولو رضي الراهن والمرتهن جميعًا، فـإن فعلوا بطل الرهن عن الأول والثاني وجدده الراهن لمن شـاء منهما أو لغيرهما أو أمسـكه (قولان) ثالثهمـا: أنـه يجوز ولو لم يـرض المرتهن الأول لأن الفضـل لصاحبه الأول مبنـي على عدم اشـتراط القبض، لأن الفضل غير متميـز فضلًا عن أن يقبضه الثاني على حدة. (ج١١/٢٣)

١٣ ما يحرم رهنه:

(وحـرم رهـن مصحف) ولو لـم يكمل بل حرم رهن كلمـة أو حرف أو آية فصاعدًا من القرآن (وسلاح ورقيق) مسلم وخيل (لكتابي وإن معاهدًا) ولا سيما مشـرك غيـر كتابي، وكتابي غير معاهد، (وبيعهـا) لهم وفي كتب العلم قولان في البيـع والرهـن، والذي عنـدي كراهة ذلك، فما لا يجوز بيعـه له لا يرهن له ولو جاز بيعه لغيره كهذه المحرمات المذكورة. (ج١١/٢٨)

١٤ مخالفة الرهن ما رهن فيه:

(وشـرطنا) بإسـكان الراء مبتدأ (أن يخالف) (ما رهن فيه) (وإلا) يخالفه، بل وافق (أشبه الربا في جنس وزيادة وأجل) وكأنه قال: وشرطنا المخالفة لئلا يشبه الربا. (ج١١/٢٩، ٣٠)

(وجاز رهن جنس في خلافه) أي في مثله الذي يخالفه بعض مخالفة بدليل قوله: (عند الأكثر) والمراد بالمخالفة أن يكون مما لا يحكم على الراهن بمثله، ولو اتفق الجنس فيجوز رهن قطع من فضة وحلي فضة ونحو ذلك في الدراهم وقطع الذهب وحليه ونحو ذلك. (وجوز) رهن جنس (في وفاقه) ولو وافقه من كل وجه حتى أنه مما يحكم بمثله للمرتهن، واختاره أبو العباس في الجامع، ولا

ربـا فـي ذلك (لأنه ليس بيعًا) فإذا حل الأجـل أخذه المرتهن إن لم يعرض عليه المرتهن أو نائبه مثله. **(ج١١/٣٠، ٣١)**

١٥ أن يكون المرهون مباح التصرف للراهن:

(و) شـرطنا أيضًـا (أن يبـاح) فـي الحـال أو بالإجـازة بعد (تصرفـه للراهن بكـ ملـك) مـن خلافـة أو وكالة أو إمـارة وكل نيابـة شـرعية لأن الرهن تصرف وإجازة بيع وعقد إجازة ولا يصح ذلك ممن لم يملك. **(ج١١/٣١)**

١٦ رهن ما لا يملك:

(فإذا رهن) الإنسان (شيئًا قبل أن يملكه ثم ملكه أعاده) أي أعاد رهنه بأن يجدد عقدة الرهن زمانًا (ثانيًا) إن شـاء، وإن شـاء رهنه لغير الأول وإن شـاء تـرك رهنـه، لنهيه ﷺ عن بيع ما ليس معك، والرهن كالبيع قياسًـا، ومعنى ما ليس معك، ما لم يكن في ملكك، كأنه قال: ما ليس معك بوجه شـرعي فلا يرد أنه معه. **(ج١١/٣٢)**

١٧ رهن مال الغير:

(وصـح رهـن مـال الغير بلا إذنـه إن كان) شـيئًا (منتقلًا) وأجـاز مالكه بعد ذلـك، فإذا أجاز صح بلا تجديـد ولا متاممة ولو لم يشترط الراهن رضى مالكه كما توهم بعض (لأن القاعد فيه) أي في الشيء المنتقل (من كان بيده واليد دليل الملك). **(ج١١/٣٣)**

(وشرطنا إقراره) (بيد مرتهنه من راهنه بالرهن)، وإنما شرط ذلك لأن الشيء يكـون رهنًـا بالقبض من مالك التصـرف فيه على أنه رهن ومـا قبضه بغصب أو سرقة أو أمانة أو وجة ما فلا يكون به رهنًا وإذا تقرر ذلك (فإن من غصب شيئًا) أو سـرقه أو غالـط فيـه (لا يصح كونه رهنًا بيده) إن رهنـه له صاحبه، ولا يصح أيضًا أن يرهنه لغير الغاصب حتى يقبضه (ما لم يقبضه ربه ثم يعيده). **(ج١١/٣٥)**

١٨ دليل اشتراط القبض في الرهن:

(وشـرطنا كونه مقبوضًا) غير ممنوع من القبض والتصرف فيه بحق الغير، والمعنى أنه لا مانع له من قبضه ولو لم يقبضه (لا ممنوعًا) بحق الغير اشتراط عـدم المنـع صادق بعدم صحتـه إذا كان ممنوعًا (لامتناعه بـدون قبض) لقوله تعالـى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ﴾ [البقـرة: ٢٨٣] وقولـه ﷺ: «**لا رهـن إلا بقبـض**». (ج١١/٣٧)

١٩ صفة القبض في الرهن:

أما صفة القبض في المنتقل فهو القبض باليد، وأما (صفة القبض في الأصول) فهو (أخذ مرتهن) أو مسـلط (من راهن مفاتيح رهن إن كان) الرهن (مسـكنًا) أو نحوه مما له مفتاح كدار وبيوت وحمام ومخزن وفندق وغار. (ج١١/٤٢)

(وإخراج أجير الراهن منه وإدخال أجيره فيه إن كان) مما يحتاج لاستئجاره (كجنان) لسقي وغنم لرعي وكان له أجير وإذا فعلا (فهذا قبضه). (ج١١/٤٣)

٢٠ رهن المشاع:

وفي «المنهاج»: واختلف في رهن المشاع وهبته يعني التسـمية، فأجاز ذلك بعض، وقاسـوه بالبيـع ووافقهم أهل الحجاز وكثير مـن المحدثين، ومنعه بعض ووافقهـم عليه أهل الكوفة، وهو مذهب الشيخ أبي مالك، لأن القبض يتعذر فيه لغير الشريك، وقيل: لا رهن في الأصول لتعذر القبض. (ج١١/٤٦)

٢١ رهن ما سبق كراؤه:

(ولا يجوز رهن ما سبق كراؤه لغير المرتهن) متعلق بكراء (كدار أو عبد أو بيـت أو دابـة) وغير ذلك مما يكـرى (للمنع بحق الغير) وهـو المكتري فإن من شأن الرهن أن يقبضه المرتهن ويحفظه ويتعلق به له أمور ويبيعه، فإذا كان متعلقًا بالكراء منع عنه بحق المكتري فيه. (ج١١/٤٨)



٢٢ الرهن في الحمالة والحوالة:

(وكذا) يجوز الرهن (في حمالة وحوالة) ونحوهما من أنواع البيوع، وذلك أن يكون الرهن من مال الحميل، وهو الضمين، ومن مال المحال عليه. **(ج١١/٤٩، ٥٠)**

٢٣ منع الرهن في الرهن:

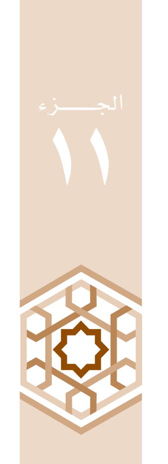
(ومنع رهن في رهن) مثل أن يخالف المرتهن استحقاق الرهن أو بخسه فيرتهن من الراهن رهنًا آخر على أنه إن استحق الأول أو بخس فلم يف بالدين أو لم يوجد من يشتريه باع الثاني، كل ذلك لا يجوز. **(ج١١/٥١)**

٢٤ صفة عقد الرهن:

(إن تعامل اثنان) (وقال لهم الراهن: لفلان بن فلان) (أو) قال لهم: (لهذا، مشيرًا لحاضر) (على كذا وكذا من بيع كذا وكذا)، أو من تباعة كذا أو حق كذا (لأجل شهر كذا الآتي) (ورهنت له كذا الذي لي في كذا وكذا) من الأصول (بكله وكل ما فيه من ناس لناس) (رهنًا يباع عند) حلول (الأجل) متصلًا به (أو بعده) منفصلًا عنه، (وأجل بيعه هو أجل الثمن)، فيقول المرتهن: نعم، أو يذكر المرتهن ذلك فيقول الراهن: نعم، وصح، وإن لم يقل ذلك عند الحاكم ولا عند الشهود، وإنما يحتاج إلى الشهود للإنكار ولا يحتاج إلى الشهود والحاكم في رهن العروض. **(ج١١/٥٣، ٥٤)**

٢٥ ما يستثنى من الرهن:

(ويستثنى) من فعل ذلك (ما فيه) أي الرهن (كقبر ومسجد) ومصلى (بخط) أو غيره مما يميز به إن لم يتميز ذلك بنفسه وكان ذلك له أو لآبائه (كما مر في البيع)، ولعلهم يذكرون الخط على المسجد ونحوه مما تبين باعتبار حريمه، فالمراد الخط على الحريم، وإن كان ذلك للمرتهن أو آباءه أو غيره وغير آبائه لم يلزمه استثناؤه (أو كبيت أو غار) أو دار أو أرض أو شجرة أو نخلة (وثمار مدركة) على نخلة أو شجرة على حد ما مر في البيع خلافًا وتفصيلًا. **(ج١١/٥٨، ٥٩)**



شروط الرهن عند العقد أو بعده

٢٦ شرط إيقاع الرهن:

مـن باع واشـترط أن يرهن لـه معلومًا في الثمن معينًـا أو غير معين فليتم له شـرطه، وإن أبى بطل البيع، وقيل: صح وجبر أن يرهن، وقيل: لا يجبر، وقيل: يوقف البيع إلى تمام الشرط. (ج١١/٦٣)

٢٧ الرهن بيد المرتهن إلى آخر حقه:

و(جاز لمرتهن من شروط الرهن عند عقده) أي عقد الرهن (أن يقول راهنه) (لشهـوده: الرهـن بيـد المرتهـن إلى آخـر حقه) (ولا لـه) (بقية وزيـادة) (إلا في الثمن). (ج١١/٦٤)

وإن لم (يشترط كونه بيده إلى آخر حقه انفسخ) الرهن (وزال حكمه من يده إذا قبـض من دينه ولو يسـيرًا) (وفيه بحث فإنـه إذا حبس في الدين وبعضه) (لم يزل محبوسًا إلى آخر حق المرتهن، وإن لم يشترط ذلك). (ج١١/٦٦)

٢٨ بيع بعض الرهن:

اعلـم أن بيـع الرهـن وقضاء ثمنه في بعض الدين حكمـه حكم أخذ بعضه عن الراهن، وفي «المنهاج»: اختلفوا إن كان الرهن يتجزأ بلا ضرر وسـلم الراهن بعض مـا عليـه، فقيل: إن طلب أن يأخذ من الرهن بقدر ما أدى من الحق جاز له، وقيل: الرهن كله ثابت فيما بقي منه لأنه معتقل فيه حتى يفكه بجميع ما رهن فيه. (ج١١/٦٨)

٢٩ تعلق الدين بجملة الرهن أو قيمته:

(وفائدة اشتراطه أن ليس للراهن بقية أو زيادة من الرهن إلا في النقدين) (احتمال تعلق الدين بجملته) أي جملة الرهن (أو بقدره منه) أي بقدر الدين من الرهن. (ج١١/٦٩)

(فإذا) قلنا (تعلق بها) أي بجملة الرهن (جاز بيعه) أي بيع الرهن (في كل الدين، ولو) كان كل الدين (أقل من الرهن) (وإن) قلنا (تعلق بقدره منه لم يجز للمرتهن أن يبيع منه إلا قدر دينه). (ج١١/٦٩، ٧٠)

٣٠ نصب الخصومة في الرهن:

لا ينصب الحاكم الخصومة في الدين الذي وضع فيه الرهن لأن الرهن بمنزلة البراءة للراهن من الدين، أي إلا إن شرط لزوم من شاء منهما فإنه ينصبها ليخلص له حقه منه لأن له مطالبته. (ج١١/٧٣)

٣١ اشتراط المرتهن ألا تصيب الرهن آفة:

(واشتراطه أن لا تلزمه آفة تصيب الرهن لأنه إن لم يشترط ذلك) وذهب الرهن (ذهب دينه بذهابه) لحديث «الرهن بما فيه»، وقيل: يذهب بذهابه، (وإن شرطا رهنًا يباع على الأجل ولم يذكر) أنه يباع (بعده لم يبعه بعده إن فاته) البيع (عنده) (وكان) رهنًا (سخريًا) منسوبًا إلى السخرياء وهي الاستهزاء إذ كان لا يقدر على بيعه في حينه بعد فوته لكن يكون عنده. (ج١١/٧٤)

٣٢ موت الراهن والمرتهن:

(فإذا ماتا) أي الراهن والمرتهن (جاز لوارث المرتهن بيعه) وقيل: إن مات الراهن باعه المرتهن أو مات المرتهن أو ماتا باعه ورثة المرتهن، (وكذا إن رهن في) حق (عاجل) أو آجل بعد حلوله (رهنًا يباع متى شاء) المرتهن (إلى أجل كذا يبيعه) المرتهن (عنده) أي عند حضور طرف الأجل، (وإلا) بيعه حتى انسلخ

الأجـل (لـم يجز) بيعـه (بعده وكـان سـخريًا) يبيعه ورثـة المرتهـن إذا مات هو والراهن، وقيل: إذا مات أحدهما بيع. (ج١١/٧٤، ٧٥)

٣٣ الرهن السخري:

الرهن (السخري) المذكور في الأثر المتقدم (ما لم يشترط عند عقده بيعه عند الأجل أو بعده) وإنما قيدته بالأثر لأن الرهن قد يكون سخريًا بغير الصفة المذكورة في الأثر كما مر، فلو أطلقناه لتنافى هذا وما مر، وقيل: إن الرهن لا يكون سخريًا ولـو لـم يذكرا عنـد الأجل ولا بعده ولا يكون سـخريًا بشيء ما، فيبـاع مطلقًا عند الأجل أو بعده لأنه يعقد لذلك إلا إن شـرطا شـرطًا فلهما شـرطهما ومما يكون به الرهن سخريًا أن لا يجعلا له أجلًا أو يجعلا له أجلًا مجهولًا كالحصاد. (ج١١/٧٨)

٣٤ موت الراهن أو المرتهن:

إن صـح أن الرهـن سـخريًا (فإذا ماتـا) أي الراهـن والمرتهـن (باعه وارث المرتهـن) ووارث الـوارث وهكـذا مـا لم يبـع (كما مـر) (وجوز) بيعـه (بموت أحدهما) فإن مات الراهن باعه المرتهن، وإن مات المرتهن باعه وارثه. (ج١١/٧٩)

٣٥ الضمانة والحمالة في الرهن:

(و) ليست الضمانة في ذلك كالرهن، فإن الرهن أصل وضعه أنه براءة من الدين وليس له لزومهما معًا إلا بشرط، فـ(ـإن أعطى ضمينًا في حق عاجل) أو آجل حل أجله (فاشـترط أن لا يحل عليه ما ضمنه لأجل كذا)، وإذا كان أجل كـذا حـل عليه (جـاز ولا يدركه عليه ربـه حتى يحل الأجل الـذي ضمن إليه، ويلزمـه ما التـزم، وتأخير الحمالـة لا يوجب تأخير الدين حيـث جاز لربه) في الجملة (لزوم أيهما شاء) الحميل والمحمول عنه، وقيل: لا رجوع له للمحمول عنه ولو لم يشترط المحمول عنه براءة إلا إن اشترط صاحب الحق الرجوع إلى من شاء. (ج١١/٨١)

٣٦ رهن الحيوان:

(وجـاز رهـن حيوان) غير ناطق وناطق (وبيعـه وهبته وإصداقه والإيصاء به) والاسـتجارة به وإهداؤه وكل معاملة من المعاملات الجائزة به (دون ما في بطنه إن اسـتثنى)، كما يجوز ذلك مع ما في بطنه إن لم يسـتثن، قيل: لأن الحمل غير الأم، ويبحث في العلة خصوصًا أنها لو صحت لم يدخل في العقد إن لم يستثن، وقيل: لا يجوز ذلك الاسـتثناء، وذكر قولين في البيوع بلا ترجيح، ولعله اقتصر هنا على الجواز لأنه مختار. (ج١١/٨٣)

٣٧ بيع الرهن قبل الأجل وأكل غلته:

(ولا يصح اشـتراط بيعه) أي بيع الرهن (قبل الأجل) والرهن صحيح كبيع وشـرط إذا قلنا صح الرهن وبطل الشرط، وقيل: يجوز على أنه لا يقضي الثمن فـي حقـه حتى يحل الأجل، (ولا) اشـتراط (جـواز أكل غلاتـه) أي لا يصح أن يشترط عليه أن يسوغ من جانبه أكل غلاته وتملكها زيادة على الدين قبل الأجل ولا بعده ولا محاسبة من الدين قبل الأجل، وأما بعده فيجوز له اشتراط تملكها لمحاسبة، والصحيح منع هذا الشرط. (ج١١/٨٤)

٣٨ إغلاق الرهن:

(ولا يبـاع) الرهن (ما وجد وفـاء في غلته) المنفصلة، وأما النماء ومنه الغلة المتصلة كثمار لم تؤبر أو لم تدرك على القولين، وكصوف لم يبلغ أن يجز وهو كـذات الرهـن يباع معه، (وقيل) غلته المنفصلة (هـي لربها لم تدخل) في الرهن لأن منفعتـه عليـه فكانت مادته أعني ما زاد لـه، وبه قال الشافعي (لقوله ﷺ) من روايـة سـعيد بن المسـيب عـن أبي هريرة («**لا يغلـق رهن لصاحبـه**) وهو الرهن (غنمه وعليه غرمه»). (ج١١/٨٧)

٣٩ غلة الرهن:

اختلفـوا فـي قوله: «لصاحبـه غنمه وعليه غرمه» (هل معنـاه له) أي لصاحبه

وهو الراهن (غلته) من ثمار وألبان وأصواف ونحوها متصلة أو منفصلة (وخراجه) ما يخرج عنه من كراء دار أو عبد أو نحوهما، (وعليه غرامة الدين) الضمير للدين المعلوم من المقام (أي فكاك) بكسر الفاء وفتحها والفتح أفصح (الرهن منه) بقضاء الدين (ومصيبته) (ونفقته) (وجنايته) (أو له زيادته) (وعليه نقصه) (تأويلان) متفقان في أنه لا يذهب من دين المرتهن وهو مشكل لقوله ﷺ: «**الرهن بما فيه**». **(ج١١/٨٩، ٩٠)**

٤٠ إعارة المرتهن للرهن:

(وينفسخ إن أعاره) أي أعار المرتهن (له) أي للراهن (في الأظهر) لأنه إخراج إلى يد الراهن بلا أمر يكون تقوية له أعني للرهن، ويدل لذلك التسوية بين الراهن وغيره في الكراء يقتضي الفسخ لأن العارية لغير الراهن لا تجوز. **(ج١١/٩٧)**

٤١ التسليط على الرهن:

يجوز قبول التسليط بلا شرط وبشرط، مثل أن يشترط: أن لا يبيع أو أن لا يبيع إلا بمحضر فلان أو بإذنه أو برأيه أو إلا في وقت كذا أو في مكان كذا، ومثل أن يقول: أنا مخير، أو قبلت إن شاء فلان أو الأمر إلى مشيئته. **(ج١١/٩٩)**

٤٢ جعل الرهن في يد غير الراهن والمرتهن:

(جاز لهما) أي للراهن والمرتهن (أن يتفقا على رجل) عدل أو غير عدل أو امرأة عدل أو غير عدل، والأولى أن يتفقا على العدل، وسمي مسلطًا لأن له تسليطًا أي قوة يتصرف في الرهن بالإمساك وكل ما جعل إليه. **(ج١١/١٠٠)**

(ويشترط له) أي يشترط المسلط المتفق عليه لنفسه مما يعود نفعه للمرتهن أو هو بالبناء للفاعل، أو يشترط له الراهن والمرتهن (ما مر له) أي للمرتهن، ويجوز بناء يشترط للمفعول فيصدق باشتراطه لنفسه وباشتراطهما له، وإن سلطا أحدًا إلى وقت مجهول أو قالا: إذا كان وقت كذا ففلان مسلط وهو وقت مجهول أيضًا لم يجز. **(ج١١/١٠١)**



٤٣ تسليط المشرك على الرهن:

(ولا يسلط مشرك) ولو كتابيًا (على رهن) ما لا يملكه المشرك أو لا يمسكه (كمصحف) وعبد وأمة، وإن سلطا على ذلك صح التسليط لأنه ليس تملكًا له ولا يمكن من مس المصحف. (ج١١/١٠١)

٤٤ هلاك الرهن في يد المسلط:

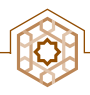
(وإن هلك) الرهن (بيد) في يد (مسلط وقيمته تساوي الدين فهل ذهب) الرهن (بما فيه) من الدين (وبطل الدين أو هو) أي الدين (بحاله على الراهن) والرهن ذهب عليه (وهو المختار؟ قولان) الأول: لابن عبدالعزيز، والثاني: للربيع بن حبيب. (ج١١/١٠٤)

٤٥ موت الراهن وعليه دين:

(وإن مات الراهن) أو أفلس (وعليه دين والرهن بيد مسلط فالمرتهن أحق به من الغرماء) لأنه قد تحقق أنه مرتهن، وأن ذلك رهن صحيح، وذلك قول ابن عبدالعزيز، (وقيل): ليس المرتهن أحق بالرهن من الغرماء (بل يحاصصهم) لأنه ليس مقبوضًا بيده أو لم تكن أوجهه كلها له، وأيضًا تقبيض المسلط لم يختص به المرتهن بل به وبالراهن، وهذا قول الربيع، (وعليه العمل أيضًا). (ج١١/١٠٤، ١٠٥)

٤٦ دعوى المسلط تلف الرهن:

(وصدق) المسلط ولا يتهم ولا يحكم عليه بتهمة ولا يمين عليه لأنه أمين في ذلك أمنّاه سواء كان عدلًا أم لا والرهن بيده بمنزلة الأمانة (إن ادعى تلفه) أي تلف الرهن الذي بيده أو بعضه (أو) تلف (ثمنه إن بيع) أي باعه المسلط (أو) تلف (الفضل منه) (وحلف قيل: إن اتهم). (ج١١/١٠٦)



٤٧ جعل الرهن في يد مسلطين أو أكثر:

(وجاز جعله) أي الرهن (بيد مسلطين) أو ثلاثة فصاعدًا. (ج١١/١٠٦)

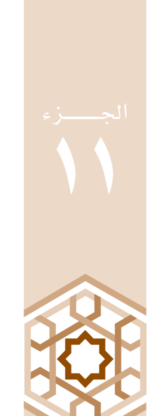
وفـي «الديوان»: يجوز تسـليط الواحد على رهان شـتى عنـد رجل واحد وعند رجال شتى كانت لرجل أو لرجال وتسليط رجلين على رهن واحد كان مسـلط علـى الكل فـي عقدة أو عقدات وإن سـلط من يجوز تسـليطه ومن لا يجـوز لـم يجز، وقيل: يثبت تسـليط الكل لمن يجوز، وقيل: هو مسـلط على النصف. (ج١١/١٠٦)

٤٨ موت المسلط:

(وإن مات) المسلط على القول بأنه أولى به وأنه بالمحاصاة للغرماء (رجع الرهن للراهن أو لوارثه إن مات) الراهن، ومن قال: الرهن المسلط عليه يختص بـه المرتهـن، قال: يرجـع للمرتهن إن مات المسـلط (ولا يقوم وارث المسـلط مقامه). (ج١١/١٠٩)

٤٩ ردة الراهن أو المرتهن أو المسلط:

وإن ارتد الراهن أو المرتهن أو المسـلط لم يبطل التسـليط، وقيل: إن ارتد المسلط بطل تسليطه، وقيل: إن جن المسلط لم يبطل تسليطه. (ج١١/١١٢)



أحكام الرهن وما للراهن أو المرتهن أو عليهما من الحقوق

٥٠ دعوى المرتهن فسخ الرهن:

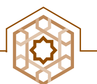
(إن قال) المرتهن (للراهن: فعلت في رهنك ما يفسخه) كالانتفاع به وكالأمر بالانتفاع به مع فعل المأمور أو دونه على ما يأتي (أو تبرأت منه) (لم يشتغل) أي الراهن (به) (ولا يرجع للراهن إلا باتفاقهما) على فسخه فحينئذ ينفسخ فيرجع إليه، وأما التبري منه ونحوه مما هو قول فلأنه عقد بهما فلا يفسخ إلا بهما. (ج١١/١١٧، ١١٨)

٥١ ما ينفسخ به الرهن:

إن اتفق المرتهن والراهن أن يفسخا الرهن لم ينفسخ حتى يفسخاه بأن يقول الراهن للمرتهن: رد لي رهني، وقال له: رددته لك، أو قال له المرتهن: رددت لك رهنك، فقال الراهن: قد أخذته، أو قالا: قد أبطلناه أو تركناه. (ج١١/١١٨، ١١٩)

٥٢ هبة مقام الرهن:

كيفية هبة مقام الرهن أن يقول الراهن للشهود عند الإشهاد على الهبة: لفلان بن فلان علي كذا وكذا، لشيء يسميه ويسمي أجله إن كان مؤجلًا ثم يقول لهم بعد ذلك: الفدان الذي لي في مكان يسمى بكذا وكذا بكله وكل ما فيه من الناس إلى الناس وهبته له هبة مقام الرهن. (ج١١/١٢٠)



٥٣ بيع مقام الرهن:

كيفية بيع مقام الرهن أن يقول: بعته له بيع مقام الرهن، وهو الذي أقر له به أول مرة فيكون عنده مثل الرهن الأول الذي أقيمت الهبة مقامه، وهو مثل الرهن الذي لم تدخل فيه الهبة أو البيع، ولا يبيعه حتى يبلغ الخبر به عند الحاكم. (ج١١/١٢٠)

وإنما جاز ذلك لأنه قد خالف بيع الذرائع لأن الزيادة في بيوع الذرائع في مقابلة الأجل، وهنا في مقابلة رجوع المبيع إلى صاحبه أو غيره بالبيع، وبيان الزيادة أن معطي الدين اشترى الفدان بعشرة ويبيعه بخمسة عشر مثلًا مع أكل الغلة والأجل ولو كان فيه ليس للزيادة بل أجلًا ليأكل الغلة في الأجل. (ج١١/١٢٢)

٥٤ الرهن في الرهن:

(ولا يجوز رهن في رهن، ولا عوض فيه) سواء رهن له كذا في رهن حال عقد الرهن أو بعده، أو قال ـ حال عقده ـ: إن استحق رهنت لي كذا، أو قال: رهنت لي غيره، أو قال: إن استحق فكذا رهن لي وكذا في التعويض، كل ذلك لا يجوز، (كما مر) (لأنه إن استحق الرهن أدرك المرتهن على الراهن أن يرهن له ما يثق به على ماله). (ج١١/١٢٩)

٥٥ رهن الشيء المحرم:

(وإن خرج) الرهن (حرامًا) أو تعمد أخذه حرامًا (رده مرتهنه لربه لا للراهن)، وكذا المسلط. (ج١١/١٣٠)

(وكذا الوديعة) والأمانة (والعارية والعوض والبضاعة) والصداق وكل ما دخل يد أحد (إن كانت) تلك الأشياء (بيد مسلم) (ثم علم حرمتها) بربا أو غصب أو سرقة أو قمار أو زنى أو غير ذلك من وجوه الحرام (ردها لربها لا لجاعلها بيده إن علمه، وإلا) يعلمه (باعها وأنفق ثمنها) على الفقراء بنية الصدقة عليه. (ج١١/١٣٠)

(ورخص) أن يردها لجاعلها بيده (إن علمت توبته) أي توبة الجاعل. (ج١١/١٣١)



٥٦ رهن غير المسلم الشيء المحرم:

(وإن رهن نصراني لـ) نصراني (آخر) أو ليهودي، أو رهن مشرك لمشرك أو متدين من الموحدين شيئًا (محرمًا كخنزير أو خمر) أو ربا أو ما أتي به من وجه حرام كقمار وزنى (فباع مرتهنه فقضى منه دينه ثم أسلما) (برئ الراهن من الدين لإيفائه في الشرك)، (وإن) كان الإيفاء (من محرم). (ج١١/١٣١)

(وإن أسلما) أو تابا من تدينهما (وهو بيد مرتهنه رجع على الراهن بحقه) إذا حـل الأجل، ولا يـدرك عليه أن يرهن له رهنًا آخـر (وأراق الخمر) (وقتل الخنزير). (ج١١/١٣٢)

(وإن أسـلم الراهـن) أو تـاب من تدينه (وباع المرتهـن) وهو مصر (المحرم واستوفى منه حقه لم يتبرأ الراهن منه) (وفي العكس)، وهو أن يسلم المرتهن أي أو يتوب من تدينه دون الراهن (يدفع) المرتهن (للراهن رهنه) في حينه (ويرجع عليه بحقه). (ج١١/١٣٢، ١٣٣)

٥٧ دفع المحرم لمن جاز بشرعه:

(جـاز دفع محـرم لمن جاز له بشرعه) كمن اشـترى صابون ميتة من مشرك يـرده له، وكمن اشـترى أوراق الدخـان ممن أجازه من المخالفيـن يرده له، وإن أعطاك ثمنه فلك أخذه لأنه حل في مذهبه. (ج١١/١٣٤)

٥٨ ضمان مال غير المسلم وإن كان حرامًا:

(إن أفسد مسلم) أو مشرك دان بالتحريم (لمشرك) أي أو متدين (حلاله بدينه أعطاه) ذلك الذي أفسـده (قيمته بعدولهم) أي عدول هؤلاء المشركين المدلـول عليهم بذكـر مشرك أو بعدول المتدينيـن، وإنما لم يحكم في ذلك عـدول المسـلمين غيـر المبتدعيـن لأنـه لا قيمـة للمحـرم عنـد المسـلمين. (ج١١/١٣٥)

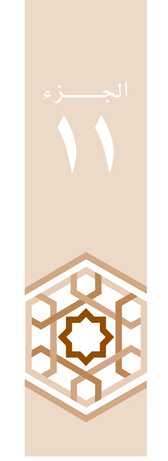
٥٩ غصب الرهن:

(وإن غصب رهن) أو سـرق أو خرج بوجه غير حق كغلط أحد فيه (من يد مرتهنه، ثم رده) مرتهنه (أو رد عليه) بأن رده عليه غيره أو رده الغاصب لتوبة أو لأمـر ما، (فهـو) رهن (بحاله لا يزال) (بغصب) لأن زوال الرهن من يد المرتهن بغير حق لا يبطل الرهن. (ج١١/١٣٦)

(وإن تلف عند غاصبه) أو سارقه أو من خرج إلى يده بغير وجه حق (وغرم قيمته أو مثله فـ)ـالمغروم من قيمة أو مثل رهن (كـ) الرهن (الأول). (ج١١/١٣٦)

٦٠ الرهن في صداق المرأة:

(ومن تزوج امرأة بـ) صداق (مفروض فرهن لها فيه رهنًا ثم مسـها فالرهن بحاله) باق على أنه رهن في جميع الصداق، وكذلك إن رهن لها بعد المس ولم يذكـره لأن المـراد مقابلـه ما إذا رهـن قبل المـس وفارقها قبله، كمـا قال: (فإن طلقهـا قبلـه) أي قبل المس بنوع طلاق ولو فداء أو طلقت نفسـها كما يجوز لها (أو حرمـت) قبلـه بوجـه مـا (فـ) الرهـن كله (هـو) رهن (في نصفـه) أي نصف الصداق (إن شـرطت أنه) أي الرهـن (بيدها كذلك) إلى آخر حقها والموت قبل المس، قيل: حكمه حكم المس، وقيل: حكم الطلاق. (ج١١/١٣٩، ١٤٠)



فيما للراهن أو المرتهن من الأفعال في الرهن

٦١ التمانع من زيادة أو نقصان في الرهن:

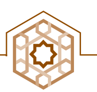
(جاز لهما) أي للراهن والمرتهن (التمانع من زيادة أو نقص في رهن) إن أراد الراهـن الزيـادة أو النقص جاز للمرتهن منعه، وإن أراد المرتهن الزيادة أو النقـص جـاز للراهـن منعه، وجـاز لكل واحـد أن يترك الآخر يزيـد أو ينقص كحفـر بئـر وغرس شـجر وبناء بيـت وإزالة ذلـك (لا على إصلاحـه) كتذكير الأشـجار وصـرم ثمارهـا وسـقيها وتجصيص الحيطـان، و(كبناء منهدم وسـد منثلم) وحرث أرض. (ج١١/١٤٣)

٦٢ تصرف الراهن في الرهن:

(ولا يصـح لراهـن في رهنه بيع ولا هبة ولا إصداق أو إكراء أو رهن أو استئجار أو تعويض ولا إخراج من ملك بوجه ولا إخراج منفعة بوجه ما (أو قسـمة إن شـورك فيه)، هذا الشرط عائد إلى قوله: أو قسـمة (لأنه) أي الرهن (معقـول) عنـد المرتهـن عـن الراهن (بحـق المرتهـن) فلا يصـح للراهن فيه تصرف. (ج١١/١٤٧، ١٤٨)

٦٣ دخول الصداق في الرهن:

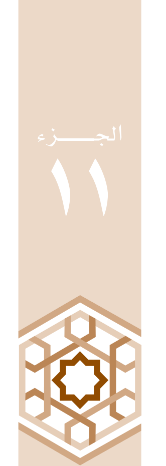
(ومـن رهـن فدانًا معينًا) أو شـيئًا معينًا أصلًا أو منتقـلًا (ثم تزوج امرأة) أي أراد تزوجهـا (فأصدقهـا) بعد العقد أو قبله أو معـه (نصف ماله في الأصل) (لم



تدخـل بـه) أي بالصداق (فيه) أي في ذلك الفدان مثلًا أي لم يكن لها فيه نصفه مثلًا (إن لم يكن به) أي فيه فضل (فضل عن مال المرتهن). (ج١١/١٥١، ١٥٢)

(ولا يضـر الصـداق جهـل الزيادة) بخـلاف البيع لأن الصـداق المقصود به المكارمة فجاز فيه الجهل، والبيع المقصود به المساومة والمشاحة فلم يجز فيه الجهل. (ج١١/١٥٢)

(وإن غرها وتزوجها على الفدان) المذكور في المسألة قبل هذا المرهون أو نحوه مما رهن (ولم تعلم أنه في الرهن فلها العوض) عما ينوبها من ذلك الفدان مثلًا وهو نصفه. (ج١١/١٥٢، ١٥٣)



حقوق الرهن على الراهن

٦٤ مؤنة الرهن وما يحتاج إليه:

(تلـزم الراهـن مؤنـة الرهـن ومـا يحتاجـه) أي مـا يقتضيـه الرهـن ويلتزمه. (ج١١/١٥٦)

(فـإن كـان) الرهن (أصلًا مثمـرًا) وهـو الأرض والشجر والنخـل فلا يلزمه سـقيه والقيام به، بل من شـاء منهما قام بذلك بلا جبر و(لزمه صرامه) أي قطعه أي قطع ثماره (وإيصاله) (لمرتهنه بنفسه) بأن يحمله هو (أو بماله) كحمله على دابة نفسه أو عبده. (ج١١/١٥٦، ١٥٧)

٦٥ زكاة الرهن:

(وكذا زكاته) أي زكاة الرهن وثماره (على الراهن من ماله) أي مال الراهن (لا منه) أي لا من الرهن (أيضًا) إلا إن شرط أن زكاة الرهن تخرج منه. (ج١١/١٥٨)

٦٦ تلف الرهن قبل وصوله للمرتهن:

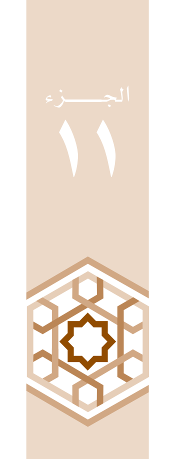
(وإن تلفـت الثمـار أو الحيوان) أو غيرها (أو فسـد) (لأحد) أصلًا أو متنقلًا أو حيوانًا أو أفسـد في إنسـان حال كونه (في يده قبل إيصاله للمرتهن، فمن ماله أيضًـا إن ضيع) لا من مال المرتهن أو المسـلط، (وإلا) يضيع الراهن (فمن مال المرتهن). (ج١١/١٦١)

٦٧ نزع الضرر عن العارية:

(والعاريـة يدرك نزعها) أي نزع المضرة حال كونها محدثة (عليها) أي على العاريـة (ربها) أي رب العارية لأنه المالك لها ولمنافعها (لا مسـتعيرها) لأنه لم يملكها ولـم يملك منفعتها ملكًا فلم يجب له فيها حق فلا يدرك النزع في الحكم، وأمـا فيمـا بينه وبين الله فيدرك النزع لأن له حق الجوار فله أن ينهي محدثها عن إحداثها، وأن ينهاه بعد حدوثها عن إبقائها. (ج١١/١٦٣)

٦٨ حدوث المضرة من الرهن:

(وإن حدثت) مضرة (من رهن) بيتًا أو شجرة أو غير ذلك (أو بيت كراء أو عاريـة) أو نحـوه مما يكرى على (الغير) أي على مال الغير (أخذ بنزعها محدثها ولو مرتهنًا أو مسـلطًا أو مكتريًا أو مسـتعيرًا) بأخذهم الراهن أو المكري أو من حدثت عليه بنزعها إذا أحدثوها، وإذا كان المحدث غيرهم فإن من أحدثت عليه يأخـذه بنزعها أو يأخـذ الراهن أو المكري لأنهما المالكـان، ولا يؤخذ المرتهن ولا المكتري ولا المسلط ولا المستعير إذ لم يملكوا ولم يحدثوا. (ج١١/١٦٧، ١٦٨)



فيما يكون على المرتهن من الحقوق

٦٩ حفظ الرهن:

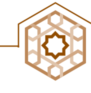
(علـى المرتهن حـرز الرهن) حفظه (كيف شـاء) (ومحله) مـن ماله، وإن أعطـى الكـراء على الحـرز أو المحل فلا يدركه ويضعـه (وإن عند زوجته) أو سريته أو خادمه أو خازنه (كماله إن لم يعلم لها) أو لمن ذكرته (خيانة أو عند أمين أو يحمله معه في سفره إن شاء) وكان لا يخالف عليه في سفره، وإن شاء وضعـه عنـد من ذكر وسـافر بدونه، وإن خاف عليه في بلـده نقله إلى المأمن، وإن انتقـل منـه نقله معه وجاز تركـه عند من يأمنه عليه، وكذا سـائر الأمانات يضعهـا عند من ذكرنا كلـه ولا ضمان عليه في ذلك إن ضاع الرهن أو الأمانة ولا يعد مضيعًا. (ج١١/١٧٤)

٧٠ ما يلزم هذا الحفظ:

(وعليه الأشـكال والقيود إن كان حيوانًـا) لأن ذلك من تمام قبضه المذكور في قول الله جل وعلا: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٞ﴾ [البقرة: ٢٨٣] (و) على المرتهن (رده) أي رد الرهـن أو الباقـي (لراهنـه وإن) كان ملكًا (لغيـره) أي لغير راهنه إذا صار عنده (بعارية). (ج١١/١٧٦)

٧١ رد الرهن عند موت الراهن:

(وإن مـات) الراهـن (دفعه) مرتهنه (لربه لا لوارثـه) أي لا لوارث الراهن



لأنـه ليـس ملكًا للوارث، ولـم يجعله الوارث في يده فلا يعطه إياه ويقطعه عن مالكه. (ج١١/١٧٨)

٧٢ ضياع الرهن:

(إن ضـاع رهـن بيـد) أي فـي يد (مرتهنـه) بلا تعـد منه ولا تضييـع (فقيل: لا يرجع أحدهما) أي الراهن والمرتهن (مع الآخر بشيء مطلقًا). (ج١١/١٨٤)

(وقيل: يترادان الفضل) ضيع أو لم يضيع. (ج١١/١٨٥)

(وقيـل: يرجـع المرتهن على الراهن) بما زاد الدين علـى الرهن إن زاد (لا عكسـه) (إن زاد الرهـن علـى الديـن لأن المرتهـن أمين فيه) أي فـي الرهن، فلا يضمن ما زاد الرهن إلا بتضييع أو إتلاف، (وهو) قول (حسن) عليه العمل وعليه جمهور أصحابنا. (ج١١/١٨٥، ١٨٦)

وروى أبو معاوية عزان بن الصقر قولًا رابعًا ـ ولعله مختاره ـ أن الرهن إذا ضـاع رجـع المرتهن على الراهن بجميع دينه لا يحط منه قدر الرهن، ولا يدرك الراهن الزيادة إذ هو أمين في الرهن. (ج١١/١٨٦)

وفـي «الديوان» قول خامس فيما إذا كـان الفضل وهو أنه يتحاصص الدين، والفضل في ذهاب الرهن سواء ذهب الرهن كله أو ذهب بعضه. (ج١١/١٨٧)

٧٣ اشتراط الراهن على المرتهن ضمان الفضل:

(وإن اشـترط) الراهن (على المرتهن ضمان الفضل وتراضيا) على ذلك (ضمن) المرتهن الفضل (إن هلك) الرهن كله أو الفضل (بيده) قبل الوفاء أو بعـده فسـخ أو فك أولًا، ولو علـى قول من يقول المرتهـن أمين في الفضل وغيـره لأن المؤمنيـن علـى شـروطهم مـا لـم تحل حرامًا أو تحـرم حلالًا. (ج١١/١٩٣)

(وقيل: لا) ضمان عليه (ولو شرط) عليه. (ج١١/١٩٣)

٧٤ نقصان الرهن:

(وإن نقص) الرهن (بكساد) من السعر (أو كبر أو هرم) الكبر: كثرة السن، والهرم: تأثر ذلك فيه، والمراد هنا بالكبر: كبر السن، وبالهرم: كبره جدًا، لأن العطف بـ«أو»، (أو هزال لم يذهب من مال المرتهن بذلك) النقصان (شيء)، (وإن كان بسقم)، (أو مرض)، فـ«أو» (نقص)، (من قيمته، فقيل:) يحط (من ماله) أي من مال المرتهن، (وقيل: لا يضر ذلك حقه) بل يذهب من مال الراهن. **(ج١١/١٩٤، ١٩٥)**

٧٥ غصب الرهن من يد المرتهن:

(وإن غصب) الرهن أو سرق (من يده) أي يد المرتهن، ولم يتوصل إليه إلا بفداء من السارق أو الغاصب أو ممن اتصل بيده من يدهما، (ففداه راهنه) بلا إذن مرتهن، (فما فداه به ذاهب من حق مرتهنه إن كان مثل ما يفدى به مثله) أو أقل. **(ج١١/١٩٨)**

(وكذلك إن فداه هو) أي المرتهن بإذن أو دونه (لا يدرك في الحكم ما زاد) في الفداء (على ماله) (وعد متبرعًا فيه) أي في الحكم (غيرهما) أي غير الراهن والمرتهن (إن فداه ولم يشهد أنه يأخذه) أي يأخذ مثل ما فداه ويدرك فيما بينه وبين الله إلا ما زاد على ما يفدى به مثله. **(ج١١/١٩٨، ١٩٩)**

٧٦ دخول الصيد المرهون للحرم:

(دخول صيد) مصيد من حل (مرهون الحرم)، هل يكون كذهابه؟ وقال الشيخ: إنه (كذهابه) سواء دخل الحرم بنفسه هاربًا أو أدخله المرتهن لأنه لا تجري عليه يد بعد دخوله في الحرم حتى يخرج ولا يصاد فيه، ففيه الخلاف في ذهاب الرهن إن تلف فيه أو لم يخرج، وذلك هو المناسب لقول من قال: إنه إذا دخل المحرم الحرم بلحم الصيد دفنه، والذي عندي أنه لا يدفنه بل يأكله لأنه صاده قبل الحرم والإحرام، وأن الصيد المملوك إذا دخل الحرم فهو باق على الحل كأحد الأنعام الثمانية لا يذهب. **(ج١١/٢٠١)**

٧٧ ضمان مال الرهن:

(وإن كان) الرهن (كسيف أو درقة) بفتح الدال والراء ترس من جلد (فضرب أحدهما) الراهن أو المرتهن (الآخر فاتقى به) أي بأحد الشيئين السيف أو الدرقة أي اتقى بأحدهما المضروب (فانكسر) السيف (أو قطعت) تلك الدرقة (فالباغي ضامن ولو) كان (متقيًا) من المظلوم (به) أي بأحد الشيئين، ولا سيما إن كان ضاربًا، (وكان) ذلك (من ماله) أي من مال الباغي. **(ج١١/)**، (وغرم مرتهنه الفضل عن دينه إن بغى). **(ج١١/٢٠٤، ٢٠٥)**

(وكذا إن كان التضارب بين مرتهنه وغير راهنه أو) كان الأمر (بالعكس) وهو أن يكون التضارب بين راهنه وغير مرتهنه (أو بين غيرهما فأخذه أحدهما) (فضرب به أو اتقى ضمن الباغي نقص قيمته). **(ج١١/٢٠٥، ٢٠٦)**

٧٨ قتل العبد المرهون:

وفي «الديوان»: إن قتل العبد المرهون المرتهن فهو للورثة فإن شاءوا قتلوه وذهب بما فيه، أو باعوه وأخذوا ثمنه ولو أكثر من الدية، وإذا باعوه ولم يعفوا عنه فلهم قتله ويغرموا قيمته للمشتري إن لم يعلم أنه جان، وقيل: لا يجوز قتله إذا باعوه، وإن أعتقوه من الرق والقتل لم يجز لهم قتله، وإن قتلوه قتلوا به، وإن أعتقوه من الرق فلهم قتله. **(ج١١/٢٠٩)**

٧٩ الاشتراك في الرهن:

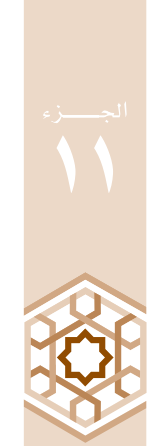
(وإن كان لرجلين) ومثلهما الثلاثة فصاعدًا (دين على آخر) أو على اثنين فصاعدًا (وتفاضلا فيه) أي في الدين، (فرهن لهما ما يساوي مالهما)، (وقال) لهما: (رهنت لكما هذا على أموالكما جاز، وكان على المال في القضاء) (والوضيعة) (على ما تفاضلا). **(ج١١/٢١٦، ٢١٧)**

(وإن قال): رهنته لكما (في أموالكما) أي هو فيها على الإطلاق، فكان على السواء (فـ)ـهو بينهما (نصفان) قضاء ووضيعة، (فيرد الأقل في الدين) كصاحب

العشـرة فـي المثال (للراهن ما يفضـل من حقه)، وهو خمسـة لأن له في المثال نصف الرهن. **(ج١١/٢١٧)**

(وإن دفعـه) أي دفـع صاحب الأقل الفضل (لصاحبه) وهـو المرتهن الآخر (بلا إذن الراهن ضمنه) والفرق بين قوله: على أموالكما، وقوله: في أموالكما أن قولـه: علـى أموالكما أنه على قدر ما لكل واحد، (وإن كانت فيه) أي في الرهن (وضيعة)، (فـ) الوضيعة (بينهما) على الرؤوس نصفان (ويرجعان بالبقية عليه) أي على الراهن. **(ج١١/٢١٨)**

(وإن أمكنت قسـمة الرهن قسـماه نصفيـن) (وإلا) يمكن مـا ذكرنا (أخذاه) وكـان فـي أيديهما (بـدول)، (وجـاز أن يتركه كل عنـد صاحبه إن كانـا أمينين). **(ج١١/٢١٨، ٢١٩)**



فيما لا يجوز للمرتهن أن يفعله

٨٠ انتفاع المرتهن بالرهن:

(لا ينتفع مرتهن برهنه) لأنه ليس ملكًا له ولا مجعولًا بيده لينتفع به شـرعًا ولو جعله بيده لينتفع به أو أذن له في الانتفاع (وينفسـخ بذلك) الانتفاع الصادر (منه) أي من المرتهن بالذات أو بواسـطة المأمور، ويدل على أن انتفاع المأمور داخـل فـي ذلك تغييبـه بقوله: (ولو أمر به)، (وإن لم ينتفـع المأمور به) ولو أذن الراهـن للمرتهـن في الانتفاع فانتفع أو أمر به، أما إذا عقد أولًا على أن ينتفع أو يأمر من ينتفع فلا ينعقد. (ج١١/٢٢٠)

(وقيـل:) لا ينفسـخ إذا أمر المرتهن من ينتفع بـه (حتى ينتفع) المأمور (به) لأن القول إنما يصدقه الفعل. (ج١١/٢٢٢)

٨١ انفساخ الرهن بانتفاع المسلط:

وفي «الديوان» جواز استعمال المرتهن العبد المرهون ويعطيه أجرته، (ولا ينفسـخ بانتفاع مسـلط به) لأن الرهـن ليس مرهونًا في مالـه، ولا يضر انتفاعه المرتهـن لقولـه تعالـى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾ [الأنعام: ١٦٤]، وقيـل: ينفسـخ لأنـه قائم مقـام المرتهـن، (وإن انتفـع مرتهنه في يد المسـلط انفسخ). (ج١١/٢٢٥، ٢٢٦)

٨٢ انتفاع ورثة المرتهن بالمال:

(وإن مـات مرتهـن فانتفع بـه)، أي بالرهن، (بعض ورثتـه) أو فعلوا موجب فسـخ مـع علم بأنه رهـن، ولو لم يعلموا كان قـولًا واحدًا أنه لا ينفسـخ، (ففي فسـخه قـولان): قـول بالفسـخ، لأن الورثة في مقـام المورث فيما لـه وما عليه، وقول بعدم الفسخ، لأنهم ليسوا مرتهنين بأنفسهم ولا بتوكيل أو أمر. (ج١١/٢٢٧)

(ولزمه غرم ما انتفع به) على القولين أو يحاسب فيه. (ج١١/٢٢٧، ٢٢٨)

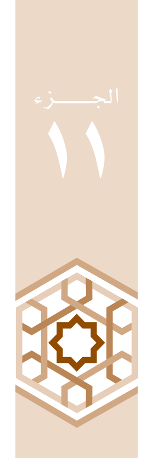
٨٣ بيع المرتهن الرهن بالحرام:

وفي «الديوان»: وإن باع المرتهن الرهن بالحرام بغير علم منه وقد علم الراهن فالرهـن ثابـت على حاله والمرتهن جائز بيعه عنده في حقه، وإن تلف فهو بما فيه عند الراهن، وإن علم المرتهن بهذا فبيعه منفسخ وعليه الضمان. (ج١١/٢٣١)

٨٤ انتفاع المرتهن بالمتروك:

(وإن انتفـع بمتروك) أي بما تـرك لينتفع به الناس أي جعله صاحبه لينتفعوا بـه مـع بقائه فـي ملكه، أي أخـلاه بحيث لا يكفـون عن الانتفاع به سـواء قصد انتفاعهم أم لا، (كدخول بيت غير مسكون). (ج١١/٢٣٦)

(جـاز للعامـة انتفاع به بلا إذن ربه) (فهل ينفسـخ) (بهـذا) أي بهذا الانتفاع (وإن لم يمنعه الراهن) (أو لا) ينفسخ بالانتفاع (حتى ينتفع بعد المنع) (قولان)، والصحيـح الأخيـر، لأنه لم يأخذ المنع في الرهن والانتفاع غير ذلك، وهو لكل أحد حتى يمنع، فإذا منعه الراهن أو المرتهن لم يجز بعد. (ج١١/٢٣٧)



فيما يجوز للمرتهن أن يفعله في الرهن

٨٥ بيع ثمار الرهن:

(جاز له أن يبيع ثمار رهنه) غير مقطوعة أو مقطوعة، سواء كان الأصل مرهونًا مع ثماره أم لا ولو للأجل (إن أدركت لراهنه بلا استقصاء في الثمن كالغير) أي كما يجب عليه الاستقصاء فيه إذا أراد بيعه لغير الراهن. (و) جاز (أن يقاسمه ثمار جنان أدركت إن رهن له نصفه) أو ثلثه أو أقل أو أكثر أو نصف الثمار أو أقل أو أكثر (وإن على الشجر). (ج١١/٢٤١، ٢٤٢)

٨٦ قسمة أصول مال الرهن:

(ولا تجوز قسمة أصل) وكذا العروض (في الوجوه) المذكورة وغيرها (إن طلبها المرتهن) من شريك الراهن أو من الراهن إذا كان هو الشريك للمرتهن أو طلبها الراهن من المرتهن إذا اشتركا لأن الرهن انعقد في الشركة وعليها دخل المرتهن والراهن، (و) إنما لم تجز قسمة الأصل في الوجوه المذكورة إذا طلبها المرتهن لأنا نقول: (قسمة الثمار صلاح لها وتمام لحرزها) عطف تفسير للصلاح وحرز أيضًا المرهن لأن العلة تضعفه، ولأنه قد يجد وفاء فيها أو بعض وفاء (ولا كذلك الأصل) فإن قسمته ليس تمامًا لحرزه. (ج١١/٢٤٥)

٨٧ استمساك المرتهن بمن يأكل من مال الرهن:

(وله) أي للمرتهن ومثله المسلط إذا كان، ومثله الراهن إذا فعل ذلك غيره (أن يستمسك بآكل أو آخذ) أو مفسد شيئًا (من ثمار رهنه بتعدية) أو بخطأ أو غلط (ويحلفه إن جحد) ولا بيان له (ويوقف عليه التهمة) فيجري عليه حكمها كحبسه قبل أن يحلف. **(ج١١/٢٤٥، ٢٤٦)**

(ولو) كان الأكل أو الأخذ أو المفسد أو الخاطئ أو الغالط (راهنه إن لم يكن) ذلك المدعى عليه الآكل أو نحوه (أمينًا لقولهم: لا تلحق أمينًا تهمة) أي حكمها (ولا يمين مضرة)، (وأجبر بالرد) رد ما أخذ من الرهن إلى المرتهن (إن أقر) أو بين عليه (أو القيمة) أي أو رد قيمة ما أخذ (إن هلك) وقيمة ما أكل (فيكون) أحد المذكورين المردود المأخوذ والقيمة (رهنًا بيده كأصله). **(ج١١/٢٤٦، ٢٤٧)**

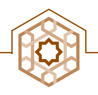
٨٨ محاللة من أفسد الرهن الراهن:

(ولا يجزي مفسدًا فيه) أو آكلًا أو آخذًا (محاللة الراهن) ابتداء لتعلق الرهن بحق المرتهن، ولا تصرف فيه للراهن، فلو انفسخ الرهن أو فك بوجه لأجزأه محاللته السابقة على الفسخ أو الفك كما تجزيه بعدهما (وتجزي من مرتهنه إن كان أمينًا) وضمن ذلك لأن الرهن متعلق في حقه وكونه أمينًا يستلزم أن يعطي الراهن ما حالل فيه أو يحسبه من دينه. **(ج١١/٢٤٨)**

٨٩ وطء الأمة من قبل المرتهن:

(إن رهنت أمة هي زوجة مرتهنها قبل) أي قبل أن ترهن (جاز وطؤها بعد) أي بعد ما رهنت (وإن لم يطأها قبل) (ولا ضير به) أي بوطئها (على ماله) وهو الحق الذي رهنت فيه، أي لا تفسخ بوطئها ولا ينقص وطؤها من حقه (لأنه) الوطء (من حق الزوجة) على زوجها أو من حق الزوج عليها أو من حقهما أقوال. **(ج١١/٢٥٠)**

(والرهن لا يحرم حلالًا) وهو الوطء هنا (في حق الغير كالبيع) (والرهن أسهل منه). **(ج١١/٢٥١)**



(وإن كانـت) هـذه الأمة المرهونـة زوجة (لغير مرتهنها) بـأن زوجها مالكها لإنسـان ورهنهـا لآخر، (فله) أي لغيـر مرتهنها، وذلك الغير هـو زوجها (وطؤها بعد الرهن) لأن رهنها لا يبطل حقه ولا حقها. (ج١١/٢٥٢)

٩٠ دخول الراهن الدار المرهونة:

(ومن رهن دارًا أو بيتًا أو حانوتًا) أو غير ذلك كصندوق وقراب وإناء (وفيه للمرتهـن خزائـن طعـام أو متـاع) أو دنانيـر أو دراهـم أو دواب أو غير ذلك من المـال، ويحتمل إدخال ذلك في لفظ متـاع (أو وديعة) أو نحو ذلك (قبل الرهن فله أن يدخل) بنفسه أو بيده أو بماله أو بأمره (لماله بعده) أي بعد الرهن ليخرجه كله أو بعضه أو يصلحه، ولا يبدل له فيه موضعًا. (ج١١/٢٥٧)

٩١ ما يدخل مع مال الرهن:

(ومن ارتهن دابة عليها سـرج أو نحـوه من الأدوات) كالحاوية واللجام (لم يدخـل فـي الرهن إن لـم يشترطه عند العقد) ولا سـيما إن لم يكـن عليها، لكن حضر أو غاب (لا) يدخل (كـ)ـما يدخل في (البيع). (ج١١/٢٥٩)

٩٢ بيع الوارث مال الرهن:

(وإن قـال عنـد موته: هذا) أي هذا العرض (عندي رهن في كذا، ولم يسـم ربـه فـلا يبيعه وارثه و) لا (يسـتوف) (منه حقه)، بل يحفظـه الورثة ويبحثون عن صاحبه ويوصون وصيًا بعد وصي. (ج١١/٢٥٩، ٢٦٠)

(ورخـص) أن يبيعه ويسـتوفي منه ولو لم يسـم صاحبه ولم يجـد بيانًا على الدين أو على أن ذلك رهن لأنه عرض مقبوض في يد مورثه. (ج١١/٢٦٠، ٢٦١)

(و) إذا باعه فإنه (يطلب إيصال الفضل إن كان) أي حصل (لربه) أي إلى ربه متعلـق بإيصـال (ما قدر عليـه) أي مدة القدرة على الإيصـال أو مدة القدرة على الطلب. (ج١١/٢٦١)



٩٣ بيع الرهــن:

(جـاز لـه) أي للمرتهـن، إن لم يكن المسـلط على البيـع أو عليه وعلى غيـره، وإن كان فله، أعني للمسـلط، (بعد حلول أجل دينـه بيع رهنه، ويأتي حاكمًا) مثله الجماعة أو الإمام أو السلطان (إن كان) الرهن (أصلًا)، وإن باع بدون أن يأتي الحاكم أو مثله لم يبطل البيع، (ويقول له) على جهة الإخبار. **(ج١١/٢٦٣)**

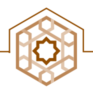
٩٤ إتيان المرتهن الحاكم في غير الأصل:

(ولا يحتاج) المرتهـن أو خليفة الوصية (إلى إتيان لـ)ـنحو (حاكم) إذا أراد إيقـاع البيع (فـي غير أصل وهـو المقبوض باليد) مطلقًا من سـائر غير العروض (ولو حيوانًا)، ولا إلى إحضـار الشهـود أو المخبرين عنـد الحاكم ولا عند البيع والاستقصاء، لأن المقبوض في يـد المرتهن أو خليفة الوصية والقاعـد فـي المقبـوض مـن كان فـي يـده (وإن وقـع) الإتيان لنحـو حاكم وإحضـار الشهـود أو المخبرين عنـد الحاكم وعنـد البيع والاسـتقصاء (فـ) وقوعـه (أحـوط لمـا يحدث من راهنـه) أو من الـوارث من الإنكـار (بعد). **(ج١١/٢٦٩)**

٩٥ نفقة بيع الرهن:

(و) المسـلط أو المرتهن (لا يعطي أجرة حمال أو طواف أو كيال أو وزان) أو مصلـح فـي الرهن أو فاعـل ما يحتاج إليه الرهن (مـن الرهن بل) يعطي (من ماله) إلا إن شرط المرتهن على الراهن أن يعطي الراهن أجرة ذلك أو أن تخرج من الراهن فله ذلك. **(ج١١/٢٧٣)**

(وكذا اللقطة والضالة والوصية) وكل ما كان بيد الإنسـان مما يجوز له بيعه دون الاستخلاف ودون الأبوة يعطي بائع ذلك الأجرة من نفسه لا من ذلك ولا من ثمنه. **(ج١١/٢٧٣)**



٩٦ بيع المرتهن مال الرهن لأحد أقاربه:

(وللمرتهـن) أو المســلط (بيــع رهنه وإن لوالده) أو والدتـه (أو ولده البالغ، وإن لـم يحـزه)، وقيـل: إن حازه، وما ذكره مبني علـى أن مال الولد له لا للأب وإلا لـم يجـز لـه بيعه لولده لأنه حينئذ قد باع الرهن لنفســه، (ولخليفة طفله) أو مجنونه يشتريه الخليفة للطفل أو المجنون (ولزوجته). (ج١١/٢٧٥)

(وإن باعه) مرتهنه (كما يجوز ثم اشـتراه من مشتريه أو ولاه له) على القول بأن التولية بيع أو إقالة على القول بأن الإقالة بيع (جاز إن لم يتفقا) أي المشتري والمرتهن (على ذلك) وإن اتهم بالاتفاق حلف. (ج١١/٢٧٦)

٩٧ الشفعة في الرهن:

(ولا يشفع مسلط أو مرتهن رهنه) إذا كان مما فيه الشفعة، والهاء للمرتهن، والرهـن للمرتهـن ولو كـان بيد المسـلط، أو الهاء لأحدهمـا لأن الرهن تجوز نسبته للمسلط عليه للملابسة، أي لا يرد أحدهما بالشفعة لنفسه ولا للآخر ولا للراهن ولا لمن ولي أمره بخلافة أو وكالة أو إمارة متقدمة حادثة بعد البيع ولا لغيـر ذلـك، لأن بيع المسـلط أو المرتهن الرهن كالتسـليم للشفعة فلا ينقضان فعلهما. (ج١١/٢٧٩)

٩٨ بيع الرهن بغير العينين:

(ولا يباع) الرهن (بغير العينين) الدنانير والدراهم أو الذهب والفضة موزونين بحسـب مـا جرت بـه عادة البلد (إن لم يشتـرط) مرتهنه أن يبيعـه بغيرهما أو أن يبيعه بما شـاء منهما أو من غيرهما لأنهما أثمان الأشـياء، والأشياء مثمنات، فإن كـان الحـق الـذي فيه الرهـن غير العينيـن بهما واشـترى بهما من جنـس الحق، (وجوز) بيعه ولو بلا شرط (بما رهن فيه إن كان) ما رهن فيه (مكيلًا أو موزونًا) أو معدودًا مضبوطًا أو ممسـوحًا، وإن شـاء باع بالدنانير أو الدراهم واشـترى بها جنس ما فيه الرهن. (ج١١/٢٨٠، ٢٨١)

٩٩ هبة الرهن ومكاتبته:

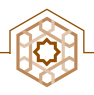
(ولا تجـوز هبـة الرهـن وإن بشرط الثواب) ولو كان الثواب يسـاوي سـعر الرهن بالاسـتقصاء في السـوق أو أكثـر فيقضي الثواب في حقـه، لا يجوز ذلك سواء كان الثواب مستقبلًا جلبه المرتهن بهبة الرهن أو ماضيًا في ذمته أبرأها منه بالهبـة، (ولا مكاتبته) أي مكاتبة الرهن (إن كان رقيًقا ولو) كانت المكاتبة (بأكثر مـن ثمنـه) أي من ثمن الرهـن أو من ثمن الرقيق والماصـدق واحد، لأن الرهن رقيق فيقضي المرتهن ما يعطيه العبد المكاتب في حقه لا يجوز ذلك. (وينفسخ) الرهن (بذلك)، وذلك لتعديته. (ج١١/٢٨٣)

١٠٠ بيع المرتهن للرهن بعد عرض حقه عليه:

(إن قـال الراهـن أو قريبه) من جهة الأب أو من جهة الأم وارث أو غير وارث (أو صديقه للمرتهن) أو نائبه بخلافة أو وكالة، سواء كان المسلط أم لم يكن، أو قال للمسـلط: (خذ مالك) أي الحق الذي لك (على الراهن لم يجز لـه بيعـه بعد)، لأن بيعه بعد عرض ماله عليه ضـرر، والضرر لا يحل، والرهن إنما يباع إذا لم يفك، أما إذا فك أو عرض عليه الحق فلا يباع، فإن باعه بطل البيع. (ج١١/٢٨٥)

١٠١ بيع الأصل إن وجد وفاء في غلته:

(ولا يبيـع) نفـي بمعنـى النهي أو نفي على أصله، أي لا يصح شـرعًا أن يبيع المرتهن أو المسلط (أصلًا) مرهونًا (إن وجد وفاء حقه في غلته)، أي غلته التـي لـم تعد رهنًا على الخلاف السـابق فيهـا، (أو) لا يبيع حيوانًـا مرهونًا إن وجـد وفـاء حقه (مـن) غلة (حيـوان) أو عرض هـو ذلك الحيـوان أو العرض المرهون، يعني الغلة التي تعد رهنًا على الخلاف السـابق فيها، لأن ذلك ضرر والضرر لا يحل. (ج١١/٢٨٦، ٢٨٧)

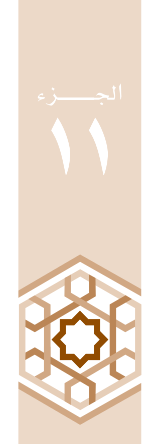


١٠٢ البيع من الرهن بقدر وفاء الحق:

(وليبــع) مرتهــن أو مســلط ومثلهما خليفـة الوصية (بقدر حقـه إن كان في الرهــن فضل) عــن حقه بجزء مشخص يصلح للنداء عليـه كنخلة كذا عندي، أو (بتسمية) (منه لا بمجهول) في ظاهر الاسم كقطعة يميزها من الأرض ولو عرفها المشتري، وإن باع أكثر من حقه أو باع الكل أو قطعة ميزها من جملة الرهن بطل البيع. (ج١١/٢٨٨، ٢٨٩)

١٠٣ رجوع الرهن بعد البيع بالعيب:

(وإن بــاع) المرتهــن أو المســلط (رهنًــا ثــم رد عليه بعيب أعــاده) أي أعاد البيــع، أي أوقعـه زمانًا (ثانيًا) أو إيقاعًــا ثانيًا بعد الإيقاع الأول في الزمان الأول. (ج١١/٢٩٢، ٢٩٣)



اختلاف الراهن والمرتهن ودعواهما

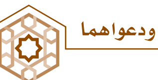
١٠٤ الدعوى بين الراهن والمرتهن:

(يقبل في رهن قول مرتهنه) أو المسـلط (مع يمينه) (إن اختلف مع راهنه) في نفس الرهن بعد ثبوته، هل هو هذا وما يتعلق به من كونه قد تلف وأن صفته كذا وثمنه كذا أو أجله كذا، وغير ذلك مما يأتي إن شـاء الله، وذلك لأن الرهن فـي يـده كأمانـة، فعلـى الراهن البينـة، لأنه مدع بعد ثبـوت الرهـن والمرتهن أو المسـلط مدعـى عليـه، (و) يقبل (في حق) هل هو من جنس كـذا أو كميته كذا، ونحو ذلك مما يتعلق بالحق (أو كونه) (ليس برهن) بيد المرتهن أو المسلط، بل حصل بيده بوجه ما من الوجوه. (ج١١/٢٩٧)

(قول الراهن كذلك) أي مع يمينه، لأن المرتهن في ذلك مدع على الراهن فعليه البينة. (ج١١/٢٩٨)

١٠٥ دعوى المرتهن تلف الرهن:

(إن ادعـى المرتهـن تلف الرهن أو صفته) أي ادعى معرفة صفته وتحقيقها كسن وسمن (بعد تلفه حلفه على تلك الصفة) التي ادعاها (فيقومه الأمناء) عليها لتلفـه، فالحلـف والتقويـم كما تعلقا بالصفـة تعلقا بالتلف من حيـث أن الحلف والتقويـم لا يتصـوران لـو كـان موجودًا لـم يتلف بل يبيعـه بيعًا، (فيتبـع الراهن بالنقـص) أو أن يتبيـن فيه الزيادة فيتبـع بها الراهن المرتهن على قول مرجوح أن الفضل ليس المرتهن أمينًا فيه. (ج١١/٢٩٩)



(ويقبـل قولـه) مـع يمينه (في ثمنـه إذا باعه) أنـه باعه بكمية كـذا (وادعى الراهن) أنه باعه (بأكثر). (ج١١/٣٠٠)

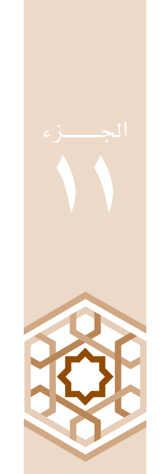
١٠٦ اختلاف الراهن والمرتهن في الدين والجنس:

(وقبل قول الراهن في الدين كأن قال:) الدين (عشرة، و) قال (المرتهن:) الديـن (عشـرون) لأن الراهن غارم والمرتهن مدع عليه البيان، وإن لم يكن بيان حلف الراهن (وفي جنسه كأن قال) الراهن: الدين (دراهم) والرهن فيها (و) قال (المرتهن: لا) دين دراهم لي عليك (بل) ديني عليك (بر) والرهن فيه (لزمه) أي لـزم المرتهـن (البيان) علـى دعواه وإلا يكن حلف الراهـن، (و) لكن (إن ادعى دفع الدين للمرتهن بيّن) أي فليأت ببيان على دفعه (وإلا) يكن له بيان (حلفه إن جحد). (ج١١/٣١١)

١٠٧ اختلاف الراهن والمرتهن في الأجل:

(وإن اختلفـا فـي أجلـه) أي أجل الدين وهو أجل الرهـن أيضًا أو أراد في أجـل الرهـن وهو أجل الدين أيضًا (كأن قال) الراهـن: (الدين والرهن إلى أجل كـذا لم يحل، و) قال (المرتهن): (بـل) الأمر (كذا) (وقد حل) (بيَّن الراهن وإن بالخبر) على ثبوت الأجل. (ج١١/٣١٣)

(وإن تصادقـا علـى الأجل واختلفا في قدره) فقـال المرتهن إنه كذا، وقال الراهـن: إنـه كذا دون ذلك أو بالعكس بحسـب ما يتهمان به من الأغراض (قبل قـول المرتهـن وبيـن الراهـن وإن بالخبـر)، (وإن) تصادقا على الأجـل ومقداره و(قـال المرتهـن: قـد حل) مثل أن يتفقـا على أن الأجل سـنة فيختلفان في مبدأ حسـابها الذي ابتدأ منه أو على أنه ثلاثة أشـهر واختلفا في مبدأ حسابها، وهكذا (بين أيضًا وإن به) أي بالخبر (وإلا) يبين (قبل قول الراهن مع يمينه أنه لم يحل) وإن قـال أحدهمـا بالنسـبة العربية والآخـر بالعجمية وكذا الشهـور، فالقول قول مدعي العربية لأنها الأصل في الأجل. (ج١١/٣١٣، ٣١٤)



الشفعـة

١٠٨ تعريف الشفعة:

(وعرفت) لغة على الأشـهر بأنها الضم وعرفت بالزيادة وعرفت بالشفاعة، و(شـرعًا) بأنهـا تمليـك قهـري يثبت للشريـك القديم علـى الحـادث فيما ملك بعوض. (ج١١/٣١٩، ٣٢٠)

١٠٩ حكمها:

يجـب الحكـم بهـا لقوله ﷺ: «**الجـار أحق بصقبـه**» أي بشفعتـه، وحديث قاطعهـا، وقوله: «**أيما رجل له شـريك في دار أو ربـع فأراد بيعها فلا يبعها حتى يعرض على شريكه، فإن أرادها فهو أولى**». (ج١١/٣٢٢ - ٣٢٤)

١١٠ شروط المشفوع فيه:

يجب كون المشفوع فيه أصلًا كدار أو بيت أو جنان أو مزرع أو بئر أو جب أو حمـام أو غار أو شـجر يحول عليه حول ثابتًـا بأرض لا كبقل ونبات أو تابعًا لأرض فـي بيـع إن كـان مغـرزًا ثابتًا وإن كان متنقـلًا في ذاته كخشب وعـود وحجر وحديد اتفاقًا، وفي الحيوان قولان، والمختار المنع عند المغاربة. (ج١١/٣٢٧ - ٣٣٣).

١١١ حكمة مشروعيتها:

(تجـب) الشفعـة (لشريك) في المبيـع، (و) تجب أيضًـا لـ(ـجار) ملاصق

(لدفـع ضـر) علة لوجـوب الشفعة للشريـك والجار الملاصـق، أي وجبت لهما لدفـع ضـر يأتي من شـركة المشتري في بقائه شـريكًا، وفي حال القيام بالقسـمة لاحتياجهـا للمؤنـة وإحـداث المرافق في الحصـة الصائرة إلـى الشفيع كمصعد وباب وبالوعة (أو اشتراك نفع) بين البائع ومريد الشفعة أو للدفع والاشتراك معًا ولمنـع الخلـو لا لمنـع الجمـع، وقيـل: علـة الشفعـة دفع ضـرر مؤنة القسـمة واسـتحداث المرافـق في الحصـة الصائرة إلـى الشفيع، كما يدل لـه قول جابر: قضى رسـول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسـم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة. (ج١١/٣٣٦، ٣٣٧)

١١٢ الأولى بالشفعة:

(والترتيب) (فيها) (قيل: هو المختار) (فـ)ـإنا نقول (أولى بها شريك لم يقاسـم) شريكه بكسـر السـين المهملة، ويجوز فتحها، أي لم يقاسمه شريكه. (ج١١/٣٣٩)

(ثم) الشريك في الأصل أو في المنافع والمضار (المقاسم) بالكسر والفتح ولا شـفعة للملاصق، وقيل: ثبتت لكل جار ولو مقاسـمًا لقوله ﷺ: «**جار الدار أحـق بدار الجار**»، إذ لم يقيده باتصـال الخشب ولا بشركة الحائط، ولقوله ﷺ: «**الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها، وإن كان غائبًا إذا كان طريقهما واحدًا**»، وإنما تثبـت للمقاسـم (إن بقيت بينهم) بين البائع والمقاسـم (شـركة) (فـي كطريق أو مرسى) (لدور) (أو) لـ(ـبيوت أو) لـ(ـفدادين). (ج١١/٣٣٩، ٣٤٠)

١١٣ المضرة المعتبرة في الشفعة:

(والمضرة المعتبرة فيها) أي في الشفعة هي المضرة اللازمة دائمًا، ومن المضرة (اشـتراك الطرق والمراسي) المعدة، وإنما يشفع بالطرق (إن لم يكن طريـق غيرهـا) أي كـل طريق أريـد أن يشفع بهـا فإنما يشفع بهـا إن لم يكن غيرها. (ج١١/٣٤٤)

١١٤ الشفعة باختلاط الماء:

(وهـل يشفع باختـلاط ماء في أندار)، (و) باختلاط ماء في (سـقوف) هذا قـول، وهـو الصحيح، يباع بيت وسـقفه أو سـقفه فيشفعه الآخر لأخـذ الماء أو حبسـه أو تبديل المجرى في السـقف إذا بيع سـقف يجري إليه، أو بيت وسـقفه الـذي يجري إليه، (أو لا) يشفع باختلاطه فيها، قيل: لأن المقصود بالشفعة دفع الضرر والضرر معدوم في حقهما أو حق أحدهما فبطلت الشفعة لأنها غير دافعة للضـرر، (قـولان)، والأولـى بشفعة الماء شـريك الجزء، ثم الذي يسـد عنه، ثم شـريك العيـن وللـذي ماؤه في ليل شـفع ما فيه، وللنهاري شـفع ما فـي النهار، ويشفع الليلي النهاري وبالعكس إن كان يسد واحد عن الآخر. **(ج١١/٣٤٨، ٣٤٩)**

١١٥ الشفعة في الأشجار:

(وتصح) الشفعة (بين أشـجار) شـامل للنخل مع النخـل ومع الشجر (في أرض الغير) غير أصحاب الأشـجار، (فيما بينها) بين الأشـجار إذا بيعت واحدة شفعها صاحب الأخرى لاجتماع مائهن أو لأن مرساهن واحد أو اختلاط الثمار أو نحـو ذلـك من المضار، وإلا فبالقرب على قول، وقيل: الشريك فيها وقتًا (أوّ لا) بتشديـد الـواو، أي أن الشفعـة لصاحب الشجرة الأخـرى المشتركة معها في المنفعـة أو المضـرة، والشريك فيها قبله ولو سـبقه صاحـب الأرض، (و) تصح (لرب الأرض عليها) (أيضًا) أي رجوعًا وقتًا (ثانيًا) أي إذا بيعت الشجرة شفعها صاحب الأرض بعد ما يترك صاحب الأخرى شفعتها (لا عكسه). **(ج١١/٣٥٤)**

١١٦ الشفعة للغائب:

(ولا شفعة لغائب) عن الموضع الذي بيع فيه الأصل بقدر فرسخين سواء غـاب الشفيـع عـن المبيـع أو غـاب البائـع والمشتـري عـن المبيع وقـت البيع فرسـخين؛ وفي ترتيبي للقط الشيخ موسـى: من كان علـى طرف الحوزة فخرج مـن منزلـه فجـاوز حد الحوزة ولم يجاوز سـتة أميـال من منزله وبيع شـيء فلا يدرك شفعته، وقيل: يدركها ما لم يجاوز الستة أميال. **(ج١١/٣٥٥)**



١١٧ الشفعة لناقص الأهلية:

(ولا) شفعة (ليتيم أو مجنون أو أبكم لا تفهم إشارته) أو كتابته لأنهم لا فعل لهم في تلك الحال، وإن ترك الشفعة وقد قدر عليها بإشارة أو كتابة فاتته (إلا بخليفة) عليهم أو وكيل أو وصي يستخلف أو يوكل أو يوصي عليهم (قبل البيع) وأما بعده فلا شفعة عندهم، كما أنه لا شفعة لغائب قدم بعد البيع وبالغ وصـاح وناطق بعده، وقد يقال بالمنع إن وكله من غيبة على الشفعة قبل البيع (عنـد الأكثـر) مقابلـة ثبوت الشفعة لهـم، ولا بلا خلافة إذا بلـغ وقدم وصحا ونطق، فذلك قولان؛ ويأتي ثالث إن شاء الله هو أنها لهم إذا كانت بالشركة لا بالجوار. **(ج١١/٣٥٧، ٣٥٨)**

١١٨ الشفعة للشريك:

(وتدرك) الشفعة (على شـريك) شـركة شائعة سـابقة (فيما اشتراه) لنفسه ولشريكه (ولو غاب شريكه) لأنه بمقام شريكه، فكما صح شراؤه عليه صح أن يؤخذ ما اشـتراه كله بالشفعة سـهمه وسـهم شـريكه كانت الشركة بعقد أو لا. **(ج١١/٣٦٠)**

١١٩ شفعة المسلم من الذمي:

(وتؤخذ) الشفعة (من ذمي) والمشرك مطلقًا حيث قدر عليه، بل غير الذمي أولى بأن تؤخذ منه (إن اشـترى من مسـلم) ولو بواسـطة موحد أو كان شـريكًا لذلك الموحد. **(ج١١/٣٦١)**

(ولا يدركها) أي لا يدرك الذمي من الشفعة ولو بواسطة مسلم (من مسلم) أي موحد (مطلقًا) (ويدركها) أي الشفعة (طالبها بالإسلام) (ما لم تتم ثلاث سنين) مـن وقـت الشراء والعلم بالبيع ولو غاب الشفيع علـى القول بأن له الشفعة (على المختـار)، (وقيـل: لا تنقطع بمرور الزمـان) وما تقدم (وقيل) أي قال موسـى بن علي: (الذمي والمسلم فيها سواء لاستواء الكل في الحق). **(ج١١/٣٦٢، ٣٦٣)**

١٢٠ شفعة الولد على أبيه:

(ولا يدرك ولد) ذكر أو أنثى (على أبيه شفعة ما اشترى) أبوه كان الولد بالغًا أو غير بالغ بالخلافة سواء باع الأب بنفسه أو وكل أو أمر من يبيع عند الله وفي الحكم، كره الأب أو لم يكره احترامًا له وسدًا للذريعة، وقيل: يدركها ولده البالغ كسائر حقوقه من الديون التي له على أبيه بلا حاجة الأب إليها، والصحيح الأول عندهم لحرمة الأب وشفعة ما اشترى نقض لفعله، (وفي إدراكها) أي إدراك الولد إياها (فيما باع) الأب ومثله عندي الأم (قولان) قيل: يدركها لأن مراد الأب شراء من يشتري عنه بالسعر شهرًا مطلقًا سواء الولد وغيره، وقد حصل البيع بالشفعة على السعر مثلًا، وقيل: لا يدركها لأن شفعة ما باع نقض لفعله لأنه أراد إثبات المبيع لذلك الذي اشترى، وإذا أذن له فيها جاز قطعًا. (ج١١/٣٦٣، ٣٦٤)

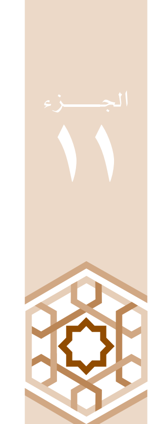
١٢١ الشفعة بين الزوجين:

(وتدرك بين زوجين) إذا باع أحدهما لغير زوجه أو اشترى شفع الآخر، وكذا في قوله (وبين أخوين وبين أم وولد) وقيل: لا يشفع الولد ما باعت الأم أو اشترت، ولم يذكره المصنف والشيخ (وبينه وبين جده) ويدركها جميع القرابة بعض على بعض إلا الأب أو الأم. (ج١١/٣٦٤)

١٢٢ شفعة الوالد فيما باعه لولده والعكس:

(وفيما باع والد لولده) مواجهة أو باستخلاف منهما أو من أحدهما (كعكسه) وهو ما باع ولد لوالده (قولان) قال بعض: لغيرهما شفعة ما باع أحدهما للآخر؛ وقال بعض: لا، وصدر الشيخ يحيى بقول إثبات الشفعة فيما باع الولد لوالده، بل جعله من نفس كلامه، وحكى الآخر بقوله: ومنهم من يقول: لا يدركها، فالأول هو الصحيح عنده، وأما إن باع الوالد لولده فجزم بالشفعة ولم يذكر خلافًا فهو مختاره. (ج١١/٣٦٥)

الجـــزء
١١



فيمن لا يشفع وربما ذكر فيه شفيع

١٢٣ من يدرك الشفعة:

قالوا في «الديوان»: وإنما يدرك الشفعة الحر البالغ، الصحيح العقل، لنفسه أو لابنه الطفل أو لمن استخلف عليه قبل البيع، أي أو أمر أو وكل عليه قبله والعبد المأذون له في التجارة، ويدركها مولاه أيضًا، ويدركها منهما من هي له، قال المصنف: ولا شفعة في الصوافي ولا لها، وقيل: هي فيها لا لها، ومثلها أموال المساجد والموقوفات على أبواب البر كلها إلا ما وقف على قوم سنين معينة ثم يرجع إلى الوارث، فإن الشفعة فيه لطالبها من يصير إليه إذا انتهى إلى سنيه؛ وذكروا في «الديوان»: أن مال المسجد والمقبرة إذا بيع يشفعه الشفيع، وإذا اشترى قائمها شيئًا ففيه الشفعة للشفيع. (ج١١/٣٦٧)

١٢٤ من لا يدرك الشفعة:

(ولا شفعة فيما باع) السيد لعبده على قول من أثبت البيع بينهما، وقال: إن العبد يملك، ولا فيما باع العبد لسيده كذلك ولا فيما باع (أحد الزوجين لآخر)، (ولا تصح لخليفة) إن كان خليفة لغائب أو يتيم. (ج١١/٣٦٨)

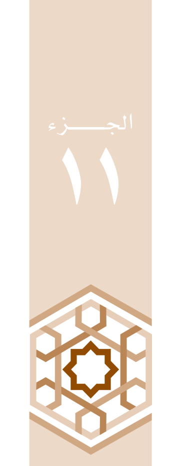
(وإن) كان (لوصية) أو وإن كان يشفع لوصية لا لنفسه (أو وكيل) (على بيع أو شراء) (فيما) (باع) الخليفة أو الوكيل من مال من وكل، استخلف عليه لأنه لا يكون بائعًا شافعًا (أو اشترى) من مال غيرهما (لمن) أو متعلق بـ«باع»

أو اشـترى (اسـتخلف عليه) الخليفة (أو وكل) عليه الوكيل، لأنه لا يكون بائعًا مشتريًا. **(ج١١/٣٦٨، ٣٦٩)**

(ولا) تصـح (لغائـب آخر) اسـتخلف أو وكـل عليه أيضًا، (ونحـوه) كيتيم ومجنون وأبكم. **(ج١١/٣٦٩)**

(ولا) تصح الشفعة (لوارث ميت فيما باعه خليفة وصيته) (ولا لراهن فيما باع مرتهنه). **(ج١١/٣٧٠)**

(و) جـوز (لمرتهـن شـفعة ما باع إن شـارك الراهن) في الأصـل (وله) أي للراهن (أيضًا، و) جوز (لخليفة الوصية) يشفع لنفسه وللوصية (ووكيل على بيع أو شراء رد ما باعوه بشفعة). **(ج١١/٣٧٢)**



المشفوع عليه

١٢٥ تعريفه:

المشفوع عليه هو من انتقل إليه الملك أو خليفته ببيع أو تولية أو إقالة أو هبة ثواب أو مبادلة بقيمة، لا بصداق أو فداء أو مراجع به. **(ج١١/٣٧٤ - ٣٧٦)**

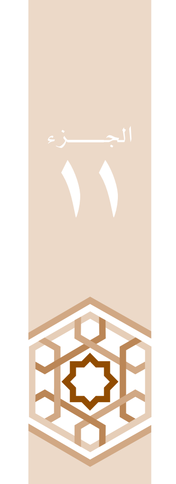
١٢٦ الشفعة في المبادلة:

(وإن تبـادلا أرضًـا بقيمة بأخرى بدونها) أي بدون قيمة (شـفعت) الأرض (المقومـة) دون التـي لم تقـوم، وقيل: تشفع لدخـول القيمة بينهمـا، ومن يقول بثبـوت الشفعـة فـي المبادلـة ولو بـلا قيمة لا في هـذا الجانب ولا فـي الجانب الآخر. **(ج١١/٣٧٧)**

(و) لا تشفع إحدى الأرضين إن تبادلا (أرضًا مع دنانير بأرض) بلا دنانير لأن الأرض التي مع دنانير لم تجعل لها قيمة فضلًا عن أن تكون كالثمن فدخل الجهل. **(ج١١/٣٧٨)**

١٢٧ التحايل فرارًا من الشفعة:

(وإن وهب واهب جزءًا من أصل لأحد ثم باع له) الجزء (الباقي) أو وهب لـه جـزءًا ثـم باع جزءًا وبقي شـيء غير الجزءيـن (فرارًا من الشفعـة) لأنه حينئذ شـريك في الأصل فلا يشفعه أحد (صح) فعله (في الحكم) ولا شـفعة، (وحرم عليه ذلك عند الله وعلى المشتري والشهود). **(ج١١/٣٧٨، ٣٧٩)**



أخذ الشفعة

١٢٨ كيفية أخذ الشفعة:

إذا أراد الشفيع أخذ شـفعته أتـى المشتري بما يشفع به ومعه أمينان فيقول له: إنك اشتريت كدار فلان ولي شراءه بالشفعة وقد أخذتها وهذا مالك، فيرمي لـه ما اشـترى بـه إن عرف نوعه وكميتـه، وتفوته بالخلاف إن رمـاه له، وبناقص وبأكثر عند الأكثر. (ج١١/٣٨٢ - ٣٨٤)

١٢٩ بيان المشتري مال الشفعة:

(وإن قال مشتر لأحد: قد اشـتريت ما لك فيه شـفعة، فادفع لي مالي) المال الذي اشتريت به وخذ ما اشتريته، (لزمه) أي المشتري (البيان) أنه قد اشترى ما له شفعته، وإن لم يبين له فالحجة غير قائمة على الشفيع، فإذا علم بعد ذلك شفع (إن لم يصدقه) في الشراء، وإن صدقه فليحضر له ماله ويأخذ شفعته. (ج١١/٣٨٦)

١٣٠ علم من له حق الشفعة:

(وإن أخبـره أميـن بالشـراء فـ)ـهـو (حجة عليـه إن صدقه في قول) سـواء أخبره بدون أن يسـأله أو بعد السـؤال، وقيل: لا يكون حجة إلا أمينان فالواحد ليس عليه حجة في الحكم. (ج١١/٣٨٩)

(وعلى المشتري بيان ما اشترى به وكميته ونوعه) وإن قال: لا أعرف كميته

أو نوعـه، ولـم يحاكمـه ولا رفعه للجماعـة حتى مضت المدة فاتته، ولو أسـقط قولـه ما اشـترى به و«الواو» بعـده لكان أولى بأن يقول: بيان كمية ما اشـترى به ونوعه للاختصار، (وتفوته إن فرط بعد إخبار البائع) له (و) تفوته أيضًا بعد إخبار (المشتري أو الشاهدين). (ج١١/٣٩٠)

١٣١ الشفعة فيما اشترى بثمن معلوم إلى أجل:

(وإن اشـترى بثمن معلوم لأجل) معلوم، (أحضر الشفيع الثمن) استحسانًا لا وجوبًا (وأراه إياه) (وقال: أخذت شـفعتي ومالك في يدي؛ فإذا حضر الأجل أعطيته لك، ثم يصرفه في حوائجه إن احتاج إليه). (ج١١/٣٩٣، ٣٩٤)

١٣٢ الشفعة فيما اشترى بحيوان أو متاع:

(وإن شـفع بحيـوان أو متـاع) غير مكيـل أو موزون (أتـى الشفيع) بعد أن يقـول قـد أخـذت بالشفعة مـا اشـتريت (بعـدول) (يقومونـه على صفتـه) صفته الموجـود هـو عليها (يوم الشراء) (أو) على (مثلهـا) مثل صفته (إن أمكن) المثل فيعطـي القيمة دنانير أو دراهم، قيـل: ويجوز له دفع المثل إن أمكن، وقيل: يرد الشفعة بذلك المتاع نفسه إن وجده وإلا فالقيمة. (ج١١/٣٩٦)

١٣٣ قول المشتري في الثمن:

(ويقبـل قـول المشتـري في الثمـن) كم هو ومـا نوعه (والصفـة) أي صفة الثمـن ككونه سـكة بلد كذا (مع يمينه) أن العدد كـذا لا أقل، وأن النوع هو كذا لا غيره، وأن الصفة كذا وكذا (إن لم توجد بينة). (ج١١/٣٩٧)

١٣٤ أخذ الشفيع الشفعة بنفسه أو بالوكالة:

(ويصـح لـه) أي للشفيـع (أخذهـا بنفسـه أو باسـتخلافه عليـه) أو توكيـل ويقول: قد أخذت كذا منك لفلان بن فلان بالشفعة، (وللمشتري قطعها عنه) أي عن الشفيع القطع الجائز (كذلك) بنفسه أو باستخلافه أو توكيله. (ج١١/٤٠١)

١٣٥ الإشهاد على الشفعة:

(و) تؤخذ الشفعة أو تقطع بحضرة الشهود لأجل الإنكار، وإذا أخذت أو قطعت بلا حضرتهم صح فيما بينهم وبين الله و(جاز للشهود) أي للذين أريد أن يكونوا شهودًا على الأخذ في القطع (أن يذهبوا مع كل) من الشفيع والمشتري أو نائبهما (لأخذ أو قطع) لأن للشفيع أخذها وللمشتري قطعها غير مفاجئين (لا مفاجئين بهما) أي بالأخذ والقطع. (ج١١/٤٠٢)

١٣٦ هروب الشفيع حتى يجد الثمن:

(وللشفيع) الهروب والاختفاء من المشتري بعد أخذها) أي أخذ الشفعة من المشتري وهو غير عالم بكم وقع الشراء به فيكون له التأخير حتى يعلم بكم، وله أيضًا بعد علمه ثلاثة أيام، أو يؤخذ عليه بقول الفور بعد علمه (حتى يجد الثمن) ولو بعد مضي أجل الشفعة. (ج١١/٤٠٣)

(وله) أي للمشتري (البحث خلفه) أي خلف الشفيع (حتى يلحقه) ويتلاحقان ولو على الخيل، (وحرم) على المشتري والبائع والشهود (السعي في قطعها عند الله). (ج١١/٤٠٣)

١٣٧ ما يحطه البائع عن المشتري في الشفعة:

(وإن حط بائع عن مشتر شيئًا من الثمن عما وقعت عليه الصفقة مسامحة في المبايعة (أعطى الشفيع) حال كونه (كالموالي له) (ما خرج من يد المشتري فقط) لا ما وقعت به الصفقة، لأن هذا الحط جره البيع، وكان من لواحقه، فكأنه وقعت به الصفقة. (ج١١/٤٠٤)

١٣٨ كمية ما يأخذ الشفيع:

(يأخذ الشفيع الكل) كل المشفوع فيه (أو يتركه إن كان) الشفيع (كالمشفوع عليه) في الوحدة كما قال (واحدًا) وذلك أنه لو أخذ بعضًا وترك بعضًا كان شريكًا، والشركة ضرر. (ج١١/٤١٢)



١٣٩ كمية ما له بين الشركاء:

(وإن تعـدد) الشفيـع بالشركة في الأصل أو في النفع واتحد المشفوع عليه (فــ) تعـدده (فيه توزيع) أي تقسـيم (المشفوع فيه بينهم) أي بيـن الشفعاء (هل) التوزيـع (على قـدر حصصهم) أي أنصبائهم التي بها يشفعـون إذا بنينا على هذا (فمن له كثلث) أي مثل ثلث من التسـميات كنصف وغيره (أخذه) بالقيمة (منه) من المشفوع فيه (وهكذا). (ج١١/٤١٣)

(أو على رؤوس الرجال) ومثلهم النساء وسهم المرأة كالرجل ليس لصاحب الحصـة الكثيـرة فضـل علـى صاحب القليلـة لأن الشفعـة لأجل الشركـة والملك، (قـولان)؛ ولهـم قـول ثالـث وهـو أن الشفعة لمـن هو من قرابـة البائـع دون باقي الشركاء، وقول رابع وهو أن من سبق فله سهمه فقط ولو ترك الباقون. (ج١١/٤١٤)

١٤٠ الشفعة في الدروب:

(وهل في الدروب) (وهي) (السكك) أي الطرق (الغير النافذة) (التي فيها دور كثيرة) سواء كانت أرض السكة لهم أو لغيرهم، (شفعة أم لا) شفعة فيها في المسألة مـن حيـث كان اعتبار السـكة، وأمـا بشركة غير سـكة ففيها الشفعة (قـولان) (فعلى) (إيجابهـا) أي الشفعة (فيها) أي في الدروب (فهل) شـفعة ذلك (لأقربهم إليها)، فإن الشفعة للذي بجنبه عن يمينه وعن يسـاره فإن أسـلماها فليردها الذي قابل باب داره وهـو الصحيـح عندي لأنه أدخـل في حديث: «**الجـار أحق بصقبه**» أي بقربه وأشـد احتياجًا إلى دفع المضرة المشروع لها ثبوت الشفعة (أو هم فيها سواء) يشفع من في أول السـكة آخرها وبالعكس، وذلك للاشتراك في الطريق، ولأنه لا يجد أحدهم بابًا لم يكن من قبل إلا بإذن، وعليه أبو الربيع سليمان وذلك (قولان). (ج١١/٤٢٠، ٤٢١)

١٤١ الشفعة في القنوات والترع بعد قسمتها:

(وإن أخـذت قنـاة) (أو ترعة) (من واد أو من شـعب) (ثم قسـمت) تلك القنـاة أو الترعـة (على ثلاثة أو أربعة) أو اثنين، (ثم قسـم كل على قسـمين أو

ثلاثـة) أو أربعة (فباع سـفلاني) سـهمه مـن الماء أو أرضه أو شـجره أو بعض ذلـك، (فالمقاسـم معه أحـق بـ)ـمبيعـ(ـه) في الشفعة (ثـم) الشفعة ذاهبة (إلى فـوق)، فمـن تلا هذا السـفلاني مـن فوقه إن تركهـا أصحاب السـفلاني أولى، وهكذا (إلى آخرهم). **(ج١١/٤٢٤، ٤٢٥)**

١٤٢ تعدد المشفوع فيه:

(وإن تعـدد المشفـوع عليه فللشفيع أن يشفـع) لكل، وله أن يشفع (لواحد فقط)، مع أن الصفقة واحدة، وله أن يشفع لاثنين ويترك الثالث، وهكذا إن زادوا إن شاء شفع للكل، وإن شاء شفع لمتعدد. **(ج١١/٤٢٦)**

(وقيل: يشفع الكل أو يتركه لاتحاد الصفقة). **(ج١١/٤٢٨)**

١٤٣ وقت أخذ الشفعة:

(هـل تجب) الشفعة (على الفـور) (بشرط العلم) بالبيع أو نحوه (والقدرة) علـى أخذها (وإمكـان الطلب) لها، (وتفوته بصلاة ركعتين نافلة قبل أن يأخذها) وبركعة نافلة عند مجيز التنفل بركعة. **(ج١١/٤٣٠)**

(أو وقتها موسع) وذلك (قولان). **(ج١١/٤٣٣)**

١٤٤ وقت فواتها:

(و) إذا بنينا على أن وقتها موسع فـ(ـهل حده) أي حد التوسيع (ثلاثة أيام بعـد العلـم) عملًا بأقـل الجمع، (حتـى) (إن ادعى المشتـري أن الشفيع فرط به علمه) حتى مضت ثلاثة أيام (حلف أنه شفع عنده). **(ج١١/٤٣٣، ٤٣٤)**

أو (سـنتان أو ثلاث أو لا يبطل الحق تقادمه إلا بقطع) الاسـتثناء منقطع، أي لكن تبطل بقطع من المشتري لها (أو تسـليم) من الشفيع لها أي أو ترك لها بأي وجه ونائبهما مثلهما. تلك (أقوال) لا احتمالات. **(ج١١/٤٣٤، ٤٣٥)**

(والمأخوذ به ثلاث سنين) وقتًا لها والمعمول به الآن في هذه البلاد ثلاثة

أيام، (و) الوقت الذي هو ثلاث سـنين (هو وقت الإشـهار في الأحكام) حتى أن بعضًـا يثبـت الحيازة بثلاث سـنين، وقيل: تفـوت بمرور عام بعـد العلم، وقيل: بمرور ثلاثة أيام بعد العلم كما مر. (ج١١/٤٣٥، ٤٣٦)

(والشفيع في شفعته ما لم تتم مدته) في الشفعة وهي ثلاثة أيام أو سبعة أو سـنة أو سـنتان أو ثلاث (أو تقطع عنه) (أو يسلم أو يعمل في مشفوع فيه) عملًا (دالًا على التسـليم كأن يسـتأجره المشتري لحرث) في المشفوع فيه (أو حصاد) فيه (أو بناء فيه، أو) يستأجر (عبده أو دابته) لعمل في ذلك المشفوع فيه كحرث وحصاد وجذاذ وتأبير وبناء. (ج١١/٤٣٦، ٤٣٧)

١٤٥ ما تفوت به الشفعة:

أ ـ إذن الشفيع للمشتري:

(فإن سلم) الشفيع الشفعة (له) أي للمشتري أي تركها له بأن قال: لا أشفع (قبل شرائه أو أذن له به) (فـ)ـفي ذلك (قولان) (واختير فواتها) عملًا بقوله قبل الشراء. (ج١١/٤٣٧، ٤٣٨)

ب ـ رضا الشفيع:

(وإن) سلم (بعده) أي بعد الشراء، فإن حصل تسليمه (بسؤال بيع أو تولية أو هبـة) (أو إشـارة فعـل شـيء فيه) أي قال لـه: افعل كذا فيه كمـن نصح برأي (كغرس أو بناء أو حرث) أو حصد أو جذاذ، أو قال: أجز لي أن أغرس أو أبني أو أحـرث أو لفـلان أو نحـو ذلك، (أو اسـتطعام من ثماره)، وبقولـه: بأن قال: أطعمني منه أو دابتي أو عبدي أو ابني أو غيرهم مطلقًا إن أطعمه منها، (وإن لم يطعمه) (لا إن غره فأطعمها) أي الثمار (إياه لا بعلمه) أنها من المشفوع فيه (أو أكلها على ادعاء أنه قد أخذ شفعته)، فأنكر ولـم يبين أو ادعاه أنه يجوز له الأكل لأنه على نية الشفعة، فهذا لا يبطل الشفعة، لأن ذلك ليس تسليمًا للشفعة فأكلها معطوف على المنفي (فاتته) جواب لقوله فإن بسؤال اتفاقًا، لأن ذلك ترك للشفعة وإجازة للشراء، وأما إن غره فأطعمه ثماره فلا تفوته. (ج١١/٤٣٩، ٤٤٠)

ج ـ إن كان الشفيع أحد المشترين:

(وإن اشـترى) اثنـان أو (ثلاثـة) أو أكثر (أرضًا) أو نحوهـا مما يشفع (من واحد) فصاعدًا (في صفقة) واحدة بثمن واحد (وأحدهم شـفيعها) بسـبب سـابق على ما اشـترى وقوله (لو لم يشتر معهم) عائد إلى قوله شـفيعها أي يشفعها لو لم يشتر (أو باعوها كذلك) في صفقة واحدة بثمن واحد وأحدهم شفيعها بسبب سابق على ما باع لو لم يبع معهم (فلا يدرك أنصباء شركائه). **(ج١١/٤٤٥)**

د ـ خروج الشفعة من ملك المشتري:

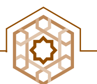
(وإن تركها) أي الشفعة (شـفيع حتى باع ما به يشفع أو وهبه وأصدقه) أو أعطاه أجرة أو أرشًا أو غير ذلك من وجوه خروج الملك (بعد علمه بالشراء فاتته علـى المختـار) لأن ذلـك ترك لهـا ولفقد آلة الشفعـة وهي ما بـه الشفعة، ولأن المقصود بالشفعة إزالة الضرر من جهة الشركة وهو ليس بشريك، وقيل: لا تفوته لأن إخراجه من ملكه ما به الشفعة غير الشفعة. **(ج١١/٤٤٦)**

هـ ـ ما زاد عن أصل مال الشفعة:

(ومـا حـدث بأصـل) أي فـي أصل (بعـد بيعـه) أو بعد إخراجـه من ملك إخراجًـا يشفع عليه (مما تجب به شـفعة) كطريق ومرسـى وسـاقية وجوار وغير ذلك من كل ما يشفع به (لم تدرك به) شفعة لحدوثه بعد البيع، (ويشفع به) أي بمـا تجـب به الشفعة كما مثلنا (إن كـان قبله) أي قبل البيع (ولو زال بعده) على قول مرجوح اقتصر عليه الأثر الذي حكاه الشيخ. **(ج١١/٤٥٠)**

١٤٦ موت المشتري لمال الشفعة:

(إن مات مشتر) ولم تؤخذ منه الشفعة في حياته (لم يشفع شفيع) بالتنوين، (وارثـه) بالنصب على المفعوليـة بـ«يشفع»، لأن الشفعة إنما تؤخذ من المشتري (إلا إن أحياها) أي إلا إن أحيى الشفيع الشفعة (في حياته)، أي في حياة المشتري بأن أشهد أنه على الشفعة. **(ج١١/٤٥٢)**



١٤٧ موت الشفيع:

(وإن مـات) الشفيـع (قبل أخذهـا أخذها وارثـه): وارث الشفيـع (مطلقًا) أحياهـا الشفيـع فـي حياتهـا أم لا (بعـده و) ذلك لأنـه مات، وقـد ملكها ولأنها (تورث) وتوهب وتباع (على المختار). (ج١١/٤٥٣)

(وقيـل:) لا يأخذهـا وارث الشفيـع، (إلا إن أحياهـا) شـفيعها فـي حال حياته. (ج١١/٤٥٣)

١٤٨ بيع حق الشفعة وهبتها وميراثها:

(مـن وهـب لاثنيـن شـفعة أو باعها لهمـا أو ورثاهـا منه) لأنها تـورث أو لإحيائهـا (أثلاثـًا) ثلث لواحد وثلثان للآخر تنازعـاه (فهم) (على ذلك) المذكور مـن التسـميات (فـي أخذهـا لا على الـرؤوس) (وإن سـلمها أحدهمـا) أي أخذ الاثنين الموهوبة هي لهما أو الوارثين لها أو المبيعة هي لهما (للمشتري فللباقي سهمه فقط). (ج١١/٤٥٤، ٤٥٥)

١٤٩ موت أحد الشفعاء:

(ومـن اشـترى أرضًـا تعدد شـفعاؤها فمـات أحدهما فهـي) أي الشفعة أو الأرض بالشفعة (للباقين) (وإن سبق إليها واحد من ورثته فله) منها (إرثه فقط)، (وإن) سـبق إليها (واحد من الشفيعين الحيين) أو الشفعاء الأحياء (أخذها كلها) بناء على أن الشفعة لمن سبق إليها، وقيل: سهمه فقط. (ج١١/٤٥٥، ٤٥٦)

(وإن) سبق إليها (ورثة الهالك وأحد) الشفيعين (الحيين فللورثة نصفها على إرثهم) لأنهم في مقام مورثهم (و) النصف (الآخر للحي) (وإن) سبق إليها (واحد من الورثة وواحد من الحيين فربعها للوارث وثلاثة أرباعها للحي). (ج١١/٤٥٦)

١٥٠ موت الشفعاء:

(ومن اشـترى أرضًا شـفعتها لثلاثة) أو لاثنين أو أربعة أو أكثر (فماتوا قبل

أخذهـا وتـرك كل منهم) وارثًا (واحدًا) أو أكثر، فـإن ورثة كل ميت بمقامه فلهم سهمه (فهي بينهم على الرؤوس إن أتوها معًا) في وقت واحد، (و) هي (للسابق إن تسابقوا، وقيل: له ثلثها فقط) إن كانوا ثلاثة ونصفها إن كانوا اثنين وربعها إن كانوا أربعة وهكذا. (ج١١/٤٥٧)

١٥١ تصرفات المشتري في مال الشفعة:

(ويبطل فعل) بالنصب على المفعولية (مشتر كبيع وهبة) ورهن (وإصداق) في مدة الشفعة ثلاث سنين أو ثلاثة أيام ما لم يقطع الشفعة شيء ويتعطل الأمر ويشـكل فـي قول مـن قال: لا حـد لوقـت الشفعة (أخـذ) بالرفع علـى الفاعلية (الشفيع شفعته). (ج١١/٤٥٩)

١٥٢ ما تفوت به الشفعة:

(وتفوتـه الشفعة إن) قطعت عنه بوجه أو (كان أحدهم أباه) الابن لا يشفع أباه أو كان بين زوج وزوجة (أو شفيعًا مثله) لأن الشفيع لا يدرك عنده الشفعة، (لا تؤخذ من موهوب له) هبة لغير ثواب (لا لثواب)، وتؤخذ من غير الموهوب له سـواء كان قبل الموهوب له، وتبطل الهبة إن أخذها من الأول الواهب للثاني أو بعـده أولًا أو وسـطًا أو آخـرًا، وتؤخـذ من الموهوب له هبـة ثواب كغيره من المشترين. (ج١١/٤٦١، ٤٦٢)

١٥٣ قبول الشفيع مال الشفعة معيبًا:

(وإن وجـد) المشتـري (عيبًـا بـ)ـنحو (أرض اشـتراها) والبـاء بمعنى في (فقال له شفيعها: أنا آخذها به) أي بالعيب أي مع العيب (فله ذلك)، ولكن إن قال له ذلك ولم يأخذها حتى مضى أجل الشفعة فاتته، والحزم أن يأخذ الشفعة قـال ذلـك أو لـم يقل، ولا يضره عـدم القبول ويضره عدم الأخـذ حتى تفوت، (ولا يردهـا مشتريهـا علـى البائع)، وإن ردها أخذها الشفيـع أيضًا من المشتري

لأن الشـراء للشفيـع ورد العيـب ليس بيعًـا كما قال، (ولـه) أي للشفيع (أخذها أيضًا إن علم به) أي بالعيب (بعد الرد). (ج١١/٤٦٣)

١٥٤ رد مال الشفعة بالعيب:

(ويرد الشفيع ما أخذ) بالشفعة (إن اطلع على عيب) ثابت (به) الباء «كمع» أو «في» والضمير لما (قبل الشراء) متعلق بثابت الذي قدرته أو به (على المشتري) متعلق «بيرد» يرده المشتري إلى البائع إن شاء (لا على البائع) لأن المشتري هو الذي أخذ المال من الشفيع، وقيل: يرده على البائع. (ج١١/٤٦٥)

١٥٥ ما يحدثه المشتري في مال الشفعة:

(ومن اشـترى أرضًا) أو نحوها (ولها شـفيع، فعمل) المشتري (فيها كثيرًا) أو قليـلًا ممـا يتعنى فيه (كبنـاء أو حفر) أو حرث (ثم شـفع) الشفيع (فيها، فهل يـدرك) المشتـري (عليـه) أي على الشفيع (مـا تعنى) أي أجر مـا تعنى، أي أجر التعب الذي تعبه (فيها) لأنه ليس بمتعد، (أو لا) يدرك عليه المشتري ذلك، كما لا يدرك الشفيع عليه الغلة الحادثة بعد البيع المدركة قبل الشفعة، وذلك (قولان) ثانيهمـا لمؤلفي «الديوان» وأبي الربيع سـليمان، وله ما صرف من المال بالأجرة على من تعنى له الأجرة من تعنى له من عبيده ومن يجري عليه حكمه، (ولا يدرك عليـه) أي على المشتـري (الشفيع) ولو حدثت بعد الشراء لأنها تبع للأرض (ما حدث من غلة بعد الشراء وأدرك قبل أخذها، فكل غلة لم تدرك عند أخذها فهي للشفيع) في قول. (ج١١/٤٦٦، ٤٦٧)

١٥٦ ما يستفيده المشتري بسبب مال الشفعة:

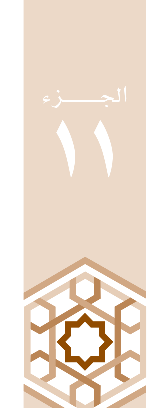
(ومـا شـفع) المشتـري (بتلـك الأرض) التـي اشـتراها أو نحوهـا (قبل أن يشفعها شفيع فـ)ـهو (له كالغلة) الحادثة بعد الشراء المدركة قبل الأخذ في أنها له على ما مر. (ج١١/٤٦٩)

١٥٧ تغير مال الشفعة:

(وإن تغيـرت) أرض أو نحوهـا ممـا شـفع (بيد) في يد (مشتـر قبل أخذ الشفيـع) إياهـا بالشفعـة، (فإن) كـان التغير (بنقـص من قبل) أي جهـة (الناس كإفسـاد فيهـا) (أجبر المفسـد)، ولـو غير متعمـد، (بـ) إعطاء (قيمتـه) أي قيمة إفسـاده، أي قيمـة المفسـد ـ بفتـح السـين ـ (للشفيـع)، (ويجزيه) أي المفسـد ـ بكسر السين ـ (تحليل المشتري قبل الأخذ لها) أي للشفعة، (ويجبر) المشتري (بحط قدره) أي قدر ما أفسـد المفسـد وجعل المفسـد في حل أو أخذ القيمة (من الثمن). (ج١١/٤٦٩، ٤٧٠)

١٥٨ ما يغرسه المشتري في مال الشفعة:

(وإن غرس بها) أي فيها (غصونًا أو عيدانًا): جمع عود، قلبت الواو ياء لسـكونها بعد كسـر، الغصن له ورق، والعود لا ورق لـه، (فـ)ـتلك الغصون والعيـدان (للشفيـع مطلقًـا)، (وعليه قيمتها) يوم الأخذ لا عنـاء (للمشتري إن أدخلها من خارج، وإن أخرج) المشتري (منها نقضًا أو فسـيلًا فبناه أو غرسـه بأرضـه) أي فـي أرضه غيـر هذه (لزمه) قيمة النقض غير مبنـي لا قيمته مبنيًا، وأمـا الفسـيل الـذي أخرجـه فيلزمـه (رده لموضعـه وحفظـه) بالسـقي (حتى يسـتغني) بـل حتـى تكـون كما كانـت، (وما هلـك قبل اسـتغنائه لزمـه قيمته للشفيع). (ج١١/٤٧٣، ٤٧٤)



دعاوى الشفيع والمشتري

١٥٩ الاختلاف في الثمن:

(إن قال بائع) لمشتر: (بعت) لك (بماية و) قال له (مشتري): بعت لي (بخمسين، وثبت قول البائع بعدول) أمناء، والمراد اثنان فصاعدًا (شفع المبيع) بالنصب على المفعولية (شفيعه) بالرفع على الفاعلية (بماية) أقر بها البائع (لا بما أقر به المشتري عند الأكثر) لأن العدول أولى من قوله، ولأنه يجبر على الماية، وقيل: يشفع بخمسين عملًا بإقراره، ولا يخفى حسنه لأنه إنما يعطي الشفيع المشتري فيعطيه ما أقر به الحديث. **(ج١١/٤٧٩)**

(ويقبل قوله) أي قول المشتري (مع يمينه) لأنه المباشر للفعل، واليمين على أقوى المتداعيين وهو أقوى، (في كمية الثمن) أي عدده كعشرة دنانير أو ثلاثين صاعًا (ونوعه) كالدنانير والحب (إن اختلف مع الشفيع). **(ج١١/٤٨١)**

١٦٠ الاختلاف في الشراء:

(وإن قال) الشفيع (لمشتريه) أي لمشتري المبيع: (اشتريت) كذا ولي شفعته (وجحدت) الشراء بفتح التاءين (بيّن) الشفيع على الشراء بشهادة (لا بخبر بعد جحد) لأن الشراء انتقال ملك، وهو مذهب أبي الربيع سليمان ورواه عن أبي زكرياء الألوتي، وروى غيره عنه أن الخبر يجزي، قال في نوازل نفوسة:

وقد نزلت في تغرمين في زمان المشايخ فجعلوا الخبر جائزًا فيها. ويجزي الخبر قبل الإنكار، (فإن لم يكن) له بيان كما لم تكن له شهادة (حلف المشتري) بأمر (حاكم) أنه لم يشتر. (ج١١/٤٨٢)

١٦١ دعوى المشتري أن الشفيع أجاز له الشراء:

(وإن ادعى المشتري أنه) أي الشفيع (أجاز له الشراء عند إرادته الشفعة) أو بدون الإرادة ومراده عند جواز الشفعة وهو ما بعد الشراء والخلف في الجواز قبله كما مر (أو قطعها عنه بعده) أي بعد الشراء (أو أطعمه من ثمار المبيع بعلمه) (أو نحو ذلك مما يفوتها) بضم الياء وتشديد الواو (عنه) (كلف) المشتري (بيانًا وإن بالخبر) لأن ذلك دعوى في بطلان حق لا انتقال ملك، (وإلا حلف الشفيع) أنه انتفى ذلك (وشفع، وكذا إن) كان الشفيع ادعى أنه (أخذها فجحده المشتري). (ج١١/٤٨٦، ٤٨٧)

١٦٢ جحود البائع بيع مال الشفعة:

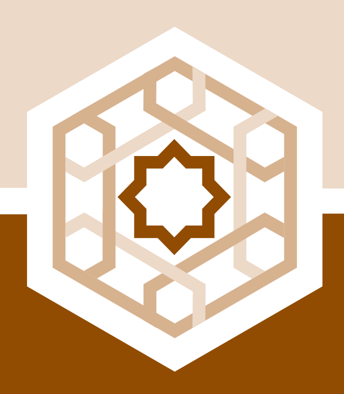
(وإن عارضه البائع جاحدًا للبيع بعد أخذها) أي بعد أخذ الشفعة (بين الشفيع الشراء للمشتري و) بيَّن (الأخذ) بإسكان الخاء (منه) أي من المشتري (بالشفعة) فتصح له (إن اتحد شهود الشراء والأخذ) (ولا تقبل شهادة الشفعة على البائع) يعني أن من شهد بالشفعة لا تكون شهادته بها شهادة على البيع بل يحتاج إلى شهود يحضرون البيع أو يقر لهم البائع، (فإن لم يكن) بيان (حلف البائع) أنه ما باع، لأن الدعوى بعد ثبوت الشفعة له لا لغيره لانتقال ما للمشتري إليه. وإن أتى ببيان على ما ذكرنا وحكم له بذلك ثم عارضه المشتري جاحدًا أخذه منه بالشفعة لم ينصت إليه، ولا يرفع مما شفع، وكذا البيع والهبة والصداق على هذا الحال. (ج١١/٤٨٩، ٤٩٠)

شرح كتاب

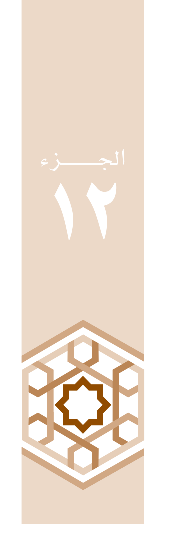
النيل وشفاء العليل

للإمام العلّامة محمد بن يوسف أطفيش

(المصطلحات ورؤوس المسائل)



الجزء الثاني عشر



الهـــبة

١ تعريف الهبة:

(وهـي) لغة: إيصـال الشيء لأحد بما ينفعه مالًا كان أو غير مال، وشـرعًا: (تمليك بلا عوض). (ج١٢/٥).

٢ ما تصح هبته:

(وتصح) الهبة مطلقًا (في كل) شـيء (مملوك) ولو معنى كسـائر المنافع إلا الدنانير والدراهم فلا تجوز هبتها للثواب لأنها ترجع للقيمة فتكون كالصرف بلا حضور، فتكون ربا. (ج١٢/٧).

٣ هبة الحرام:

ولا تصـح هبـة فـي الحـرام لأنه غيـر مملـوك كلحـم الميتـة والمغصوب والعذرة. (ج١٢/٧).

٤ شروط الواهبة:

(وتجـوز بطيب نفس واهبها) إذا كان بالغًا حـرًا عاقلًا مالكًا جائز التصرف، قال ﷺ: «**لا يحل مال امرئ مسـلم إلا بطيبة نفسـه**»، والمراد بالمسـلم الموحد، وفي حكمه الذمي. (ج١٢/٧).

٥ هبة الطفل والمراهق:

ولا تجـوز هبـة الطفل لأنه لا عقد له، وفي المراهـق قولان، وأجاز بعضهم هبة الطفل إن كانت قليلة. (ج١٢/٨).

٦ اختلاف الواهب والموهوب له:

وإن قـال الواهـب: وهبت لك على حال لا تجـوز هبتي، أو حال لم يدخل في ملكي، أو وأنا طفل أو مجنون أو عبد فالقول قول الموهوب له. (ج١٢/٨).

٧ هبة العبد:

ولا تجوز هبة العبد إلا المأذون له في التجر. (ج١٢/٨)

٨ هبة المجنون والمحجور عليه:

ولا تصح هبة المجنون، ولا هبة المحجور عليه. (ج١٢/٨)

٩ القبول والقبض في الهبة:

(وهل تصح) الهبة لغير الثواب (بلا قبول وقبض مطلقًا)، (أو) تصح (بهما) أي بالقبول والقبض لا بدونهما أو بدون أحدهما، (أو) تصح (بقبول فقط) (وهو المختـار)، وأمـا في هبـة الأب لولـده فالمختار اشـتراط القبض. بحديـث: «**إنه لا يحل لأحد الرجوع في هبته إلا للولد**». (ج١٢/٨، ٩، ١٠)

١٠ هبة المشاع وما في الذمة:

(ولا تصح في شـياع) أي في مال شـركة ذي شـياع، (وما بذمة) أي وما فيها من دين أو قرض أو غيرهما (عند مشترطهما) أي مشترط القبول والقبض لعـدم القبـض، وتصح عند من لـم يشترطهما وعند من اشـترط القبول فقط، وذكـر أبو زكريـاء فـي «الأحكـام» ما يـدل على أنه يصـح هبة ما فـي الذمة. (ج١٢/١١)

١١ الهبة للشريك وما في الذمة للغريم:

(وتصح لشريك في مشترك) مثل أن يشترك اثنان في أصل أو عروض فيهب أحدهما سهمه للآخر إن لم يشترك ثالث معهما فصاعدًا، وإلا لم تصح لبقاء شريك آخر أو شركاء لم تتميز سهامهم لشياعها، (ودين لغريم) لوجود القبض فيهما، وكذا كل ما بذمة يوهب لمن هو في ذمته. (ج١٢/١٢)

١٢ هبة ما ينقل:

هبة المنتقل جائزة بالتسمية أو غيرها إلا ما يكال أو يوزن فلا تجوز هبة التسمية منه. (ج١٢/١٢، ١٣)

١٣ هبة المجهول والغائب:

وقيل: تجوز هبة المجهول وهبة الغائب طالت مدة الغيبة أو قصرت. وقال ابن عبدالعزيز: لا تجوز في المعلوم، وعن بعضهم جوازها في المعلوم بالوصف لا في المجهول من كل وجه. (ج١٢/١٣)

١٤ الهبة للأموات:

والهبة إنما تجوز للأحياء فقط والتبرئة والترك ونزع التباعات تجوز وإن للأموات. (ج١٢/١٣)

١٥ الهبة للمساجد والمقابر:

ومن جعل معلومًا للأجر كمسجد أو مقبرة أو مصباح أو مصلى أو نحو ذلك جاز، وكذا المساكين أو يتامى أو أرامل إن وهب لهم غير معلوم. (ج١٢/١٣)

١٦ رجوع الوالد فيما وهب لولده:

(وصح عود والد فيها) أي في الهبة، وذلك في الحكم وعند الله إلا إن عنى التقرب إلى الله بإعطائه ولده فلا يجوز له الرجوع عند الله، وإن أحدث الولد أمرًا فيه لم يصح الرجوع إلا إن رجع، إلا إن خرج من ملكه ثم رجع فلا رجوع

للأب فيه (لا كغيره) لحديث: «**لا يحل الرجوع في الهبة إلا للوالد والراجع فيها كالراجـع فـي القـيء**»، وعن عبد الله بن عبـاس رحمهما الله وابـن عمر: لا يحل لأحد أن يهب هبة فيعود فيها إلا الوالد لوالده. (ج١٢/١٤)

١٧ رجوع غير الأب في هبته:

وذلـك إذا وهـب طوعًا بـلا ثواب، وقال ابن عباد: يجـوز الرجوع فيها لغير الأب أيضًـا مطلقًـا، وقال ابن عبد العزيز: يجـوز إن لـم تزدد خيرًا عند الموهوب له أبًا أو غيره. (ج١٢/١٤)

١٨ القبض في الهبة للولد:

وإن كـان الولـد بالغًا فوهب له أبوه هبـة وميزها له وهو في عيال الأب ولم يقبـض فقال الربيع وابن عبد العزيـز: لا تجوز وبه نأخذ، وقال ابن عباد: جائزة، ولعله لا بد من القبض في الهبة للولد، ولكن القبض شـرط صحة فلا تثبت إلا بقبض مقرون بها بعد قبول عند بعض، وشرط تمام عند بعض. (ج١٢/١٥)

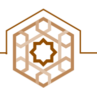
١٩ رجوع الجد في الهبة لحفيده:

ويجـوز للجـد من قبل الأب أو مـن قبل الأم قريبًا أو بعيـدًا أن يرجع فيها، وكذا الجدات لأن لهن ولادة. (ج١٢/١٦)

٢٠ الهبة للغائب والمجنون والطفل:

(وإن علقـت لغائـب أو مجنـون أو طفـل فـ)ـهي معلقة (إلـى قبولهم في وقت يصح) القبول (منهم) وهو وقت القدوم والإفاقة والبلوغ، وإن ماتوا قبل ذلك بطلت وتصح بخلائف لهم، وإن أشهد الغائب على قبولها وهو في غيبته جاز. (ج١٢/١٦)

(ولا تصـح) الهبـة (لطفل مـن أبيه إلا بخليفة) يقبل لـه أو يقبض، (أو تعلق لبلوغه). (ج١٢/١٦)



٢١ تملك الطفل للهبة:

(وتثبت له) أي للطفل في صورة غير هبة الأب (بإحراز أب أو وصي أو وكيـل مـن حاكـم) أو جماعـة أو عشيـرة (أو) بإحراز (محتسـب)، ولا تثبت العطيـة إلا بالإحراز، ومن أعطـى يتيمًـا أرضًا فـلا إحراز عليه وتمت له إلى أن يبلـغ، فـإن بلـغ ولم يحـرز لـه وصيه أو وكيله أو محتسـب قبل بلوغه جـاز للمعطـي أن يرجـع، وإن مات قبل بلوغـه ثبتت العطية لـه ولا رجوع. (ج١٢/١٧)

٢٢ هبة ما يقسم:

(وإن وهـب واهـب مـا يقسـم كـدار أو متـاع) إذا كان قسـمه لا يفسـده (لاثنين) أو أكثر (فقبضاه) في قول شرط القبض وهو بالتخلية أو بقبض بعض وإجـازة آخـر (منه جـازت) هبتـه (وإن لم يقسـم)، (وقيـل): لا يجوز (حتى يقسمه لهما). (ج١٢/١٩)

٢٣ هبة الشريك حصته لشريكه:

(وإن وهب شـريك حصته لشريكه في كدار) (لم تقسـم فهل ذلك) (قبض) (وتجـوز)، (أو لا) يكـون ذلـك قبضًـا فلا تجـوز (حتى تقسـم) (قـولان أيضًا)، (والمختار الجواز فيهما) أي في المسـألة هبة الحصة للشريك ومسـألة هبة ما لم يقسم لمتعدد. (ج١٢/١٩، ٢٠)

٢٤ هبة المجهول:

(وجـاز)ت (هبة) الأصل والعرض ما ظهر أو بطن علم كان موجودًا أو غير موجود أو جهل على الصحيح، وقيل: لا تجوز هبة المجهول ولا تجوز مثلًا هبة (مـا يبطـن) أي في بطن (أمة أو شـاة أو ناقة أو نحوها) كبقـرة، ومثل هبة الجزر واللفت والبصل، قال أبو سعيد: والأكثر على منع هبة الأجل، وثبتت في العاجل إذا أحرزه. (ج١٢/٢٠، ٢١)

٢٥ موت الواهب قبل قبول الموهوب له:

(وإن مات واهب قبل قبول الموهوب له الهبة) (فهي له) أي للواهب هي ملك مات عنه، وقيل: هي للموهوب له إن حيي، ولوارثه إن مات، بناء على عدم اشتراط القبول والقبض، وقيل: هي للواهب ولو قبل الموهوب له قبل موت الواهب بناء على اشتراط القبض، (و) هي (لوارثه) أي وارث الموهوب له (إن مات) الموهوب له (قبض القبض) وبعد القبول، وقيل: للواهب إن مات الموهوب له قبل القبض، وقيل: لوارث الموهوب له ولو كان موته قبل القبول، وفي «الأثر»: إن وهب مريض شيئًا ولم يقبضه الموهوب له حتى مات من مرضه بطلت الهبة عند ابن عبدالعزيز، قيل: وبه الأخذ، وجازت من الثلث عند الربيع. (ج١٢/٢١، ٢٢).

٢٦ وهب لرجل ماله كله:

من وهب لرجل ماله كله وفيه المشترك وغيره جاز فعله. (ج١٢/٢٢)

٢٧ الهبة للوارث:

ومن وهب لوارثه شيئًا في مرضه ثم مات فلا يصح فعله لأنه كالوصية للوارث. (ج١٢/٢٢)

٢٨ هبة دم الولد:

يجوز هبة دم الولد، فللموهوب له القتل أو العفو أو الدية، وقيل: القتل، لكن العفو ممدوح في كتاب الله. (ج١٢/٢٤)

٢٩ الرجوع في هبة الثواب:

لا رجوع في الهبة بعد أخذ العوض مطلقًا. (ج١٢/٢٥)

٣٠ حكم الهبة ودليل مشروعية الهبة:

وهي مندوب إليها، قال الله تعالى: ﴿أَنفِقُوا۟ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٦٧]، ﴿ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [البقرة: ٢٦١] إلخ، ﴿مَّثَلُ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ﴾

[البقرة: ٢٦١] إلـخ، وقـال ﷺ: «**تصدقوا ولو بشـق تمـرة تكنون بـه وجوهكم عن النار**»، «**ما من عبد يتصدق بصدقة من كسـب طيب ولا يقبل الله ﷻ إلا طيبًا إلا كان الله ﷻ يأخذها فيربيها كما يربي أحدكم فصيله** ـ وفي رواية «**مهره**» ـ **حتى تبلغ التمرة مثل أحد**». (ج١٢/٢٦)

٣١ رجوع الهبة على الواهب:

(فمـن وهبهـا على تمليك لأحد) أو وهب الانتفاع بها فقط فإنه يجوز له أن ترجـع إليـه ويردها من الموهوب له (على قصده) أي لقصد الثواب من الله ﷻ، أمـا علـى قصـد الثواب من الموهوب لـه فيجوز أن ترجع إليـه وأن يردها إن لم يعطه الثواب، وخرج أيضًا ما إذا وهب بلا قصد ثواب من الله فله أن يردها بنحو شـراء أو إرث أو غيـر ذلـك، (ثـم ردت إليه كـإرث) أي بنحو إرث أو شـراء أو صدقة من وجوه الملك، (فهل له أخذها) بدليل أن رجلًا تصدق على أمه بجارية فماتـت أمـه فأتـى النبـي ﷺ يسـأله فقال: «**قـد وقع أجـرك علـى الله ورد عليك جاريتك**». (ج١٢/٣٠، ٣١)

أو (يكره) الرجوع فيها بعوض أو بغيره، بفعل أو بدون فعل، لحديث عمر، (أو تجعل في مثل ذلك الوجه) إذا رد إليه موهوبه بالإرث أو وهب له بلا طلب منـه فلا بأس بخلاف ما إذا كان له سـبب في الرجـوع كشرائه وطلب هبته وقتل الموهوب له ليرثه، فلا يجوز له الرجوع إليه. (ج١٢/٣٢)

٣٢ الانتفاع بالعبد المعتق بعد عتقه:

(واستحسن لمن أعتق رقيقًا وإن) أعتقه (في دين) (أن لا ينتفع به بوجه) ولو بأجرة ولا سيما إن كان الإعتاق لوجه الله رحمة للرقيق لطاعته. (ج١٢/٣٤)

وذكر بعض: أنه إن انتفع به عن طيب نفس أو بأجرة عن رضى جاز، وقيل: لا ينتفـع بالمعتـق مطلقًـا، وقيـل: لا بـأس إن كان مصلحـة للمعتـق أو عمل له بلا أمره أو كان يعمل بأجر فعمل له كغيره ووافاه أجره. (ج١٢/٣٤)



٣٣ هبة الثواب:

(وإن) قصده بها (لدنياه جازت إن علم ثوابها) أي ما يعوض عنها بأن قال: وهبت لك كذا في مقابلة ما أعطيتني لأعطيك، وتسمى هبة الثواب، وهي كالبيع في معانيه حتى أنه يجوز أن يقال: وهبت لك هذه السلعة مثلًا بكذا، (وإن جهل ثوابها (فـ)ـهي جائزة أيضًا لكن (بقيمته) أي بقيمة الثواب يوم الهبة على قدر ما أدركوا من الوصف، وإن ذكر الواهب ثوابًا ولم يثبه الموهوب له، فله الرجوع في الهبة. **(ج١٢/٣٥)**

٣٤ هبة الخليفة والوكيل من مال الغير:

ولا تجوز هبة الخليفة والوكيل ونحوهما من مال الغير إلا بعوض. **(ج١٢/٣٦)**

٣٥ فسخ هبة الثواب:

وتنفسخ هبة الثواب بما ينفسخ به البيع، وكذا إن اشترط في الثواب مجهول، وقيل: يأخذ ما يقع عليه الاسم، وقيل: الأوسط، وإن أعطاه هذا. **(ج١٢/٣٨)**

٣٦ زيادة الموهوب له على الثواب بلا شرط:

وإن زاد له الموهوب له على ثوابه بلا شرط فلا بأس عليه فيه. **(ج١٢/٣٩)**

٣٧ رد الهبة بالعيب:

ولا ترد الهبة بالعيب ولو هبة ثواب، وقيل: ترد هبة الثواب بالعيب لأنها بيع. **(ج١٢/٣٩)**

٣٨ الشرط في الهبة:

وإن وهب واهب وشرط شرطًا يبطل الشرط والهبة، وقيل: جازا جميعًا، وقيل: بطل الشرط وحده. **(ج١٢/٣٩، ٤٠)**

٣٩ الخيار في الهبة:

ويجوز الخيار في الهبة، وقيل: لا. (ج١٢/٤٠)

٤٠ اختلاف الواهب والموهوب له في ثواب الهبة:

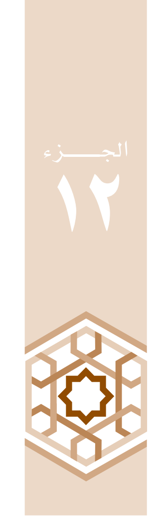
إن قـال: وهبـت لك على الثـواب، وقال الموهوب له: بلا ثـواب، فالقول قولـه، إلا إن بيّـن الواهب، وكذا إن ادعـى الواهب أكثر مما أقر به الموهوب له مـن الثـواب، وإن اتفقا على الثـواب فالقول قول من قال: لم نسـمه، وإن اتفقا على عدم تسـميته واختلفا في قيمة الشيء وقت الهبة فالقول قول الموهوب له ولـو تلـف الشيء أو زاد، وإن اختلفا فـي وقت الهبة، فالقول قول الواهب، وإن قـال: وهبته لك قبل هذا الوقت، وقـد نقصت قيمته، وقال الموهوب له: وهبته لـي السـاعة، فالقـول قول الموهـوب له، وإن قـال: قد عرضته لـك الثواب، أو تعرضـت أنـت لي بـه، فأنكر الموهوب لـه فالقول قول الموهوب لـه، وإن قال الموهـوب له: قد أعطيت الثواب فمـدع، وإن قال: وهبت لي هذا الكثير الثمن هبة غير ثواب، ووهبت لي هذا القليل الثمن لثواب وعكس الواهب فالقول قول الموهوب له. (ج١٢/٤٠)

٤١ هبة الثواب للغني والفقير:

جـازت هبـة الثـواب وهبة الأجر و(إن كانـت لغني أو فقير مـن مثلهما) من غني لغني أو من فقير لفقير، وقيل: لا تجوز الهبة من الفقير للغني إلا على وجه ضمـان البدل، وفقره دليل علـى أن المراد العوض، وقيل: يندب لغني أن يكافئ فقيرًا لأنه لا يكاد يهدى إليه إلا للتعرض لمكافأته إلا إن سبق بينهما التعرف أو اطمأنت نفسه أنه لا يريد إلا الله، وبعض كره هديته لغني وألزمه مكافأته كما مر أو يوصي بها، وبعض كره قبولها ولم يلزمه المكافأة إلا ندبًا، ويجوز قيل: قبولها مـع المكافـأة ولا بـد، ويجوز ردها، وقيل: لا بد من قبولها لئلا ينكسـر قلبه من المكافأة. (ج١٢/٤٠، ٤١)

٤٢ وهب ماله كله بغير عوض:

ومن وهب ماله كله بغير عوض لم يحل له ذلك، وإن للأجر لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَبۡسُطۡهَا كُلَّ ٱلۡبَسۡطِ﴾ [الإسراء: ٢٩] وإن فعل فقيل: هبة ماضية، وقيل: باطلة، وقيل: يجوز ثلثها، وقيل: إن بقي له من ماله شيء جازت ولا إثم عليه. (ج١٢/٤١)



الهـــديـة

٤٣ تعريف الهدية:

وهي ما قصد بها استمالة القلب. (ج١٢/٤٣)

٤٤ حكم الهدية، ودليل مشروعية الهدية:

(ندب التهادي بين قوم لقوله ﷺ) من طريق أبي هريرة: «**تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدور**»، وعن أبي هريرة عنه ﷺ: «**يا نساء المسلمات لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة**». (ج١٢/٤٣، ٤٤)

٤٥ ثواب الهدية:

(ثواب الهدية كثواب الصدقة) لأن الصدقة ولو كان أصلها وهو الغالب أن تكون من غني إلى من ساءت حاله وضاقت بالفقر فيكثر الثواب، لكن أصل الهدية وهو الغالب أن تكون من كثير المال إلى رحم أو ذي شأن ذي مال أو فقير، فيحصل له بها سرور إذا ثبت المهدي بينهما الاتصال، ويحصل بها تجديد المودة والصلة واستئناف أفعال الخير بينهما، فيكون الاتفاق بعد ذلك والتعاون على البر والتقوى، والثواب على ذلك كثير، بل أكثر من ثواب الصدقة بذلك القصد، وقال ﷺ: «**الهدية تجلب السمع والبصر**». (ج١٢/٤٤)

٤٦ هدية المشرك والهدية من المشرك:

وكـان يقبلهـا ﷺ ولو من مشـرك ويهدي إلى المشرك أيضًـا، وقد قبل هدية المقوقـس ملـك الإسـكندرية وقبـل هدية غيـره وأهـدى إلى النجاشـي أصمحتا فرجعت إليه، لأنه مات قبل أن تبلغه. **(ج١٢/٤٤، ٤٥)**

٤٧ الهدية في معصية:

والهديـة جائزة بين الناس البـار والفاجر والغني والفقير والأقرب والأجنب إلا الهديـة فـي معصية كالمعونة على الظلم والرشـوة ليعطيـه الحاكم غير حقه. **(ج١٢/٤٥)**

٤٨ دفع مال للوصول للحق:

ويجوز أن يعطيه ـ أي الظالم ـ ليأخذ له حقه. **(ج١٢/٤٥)**

٤٩ الهدية للحاكم:

ولا تجوز للحاكم مطلقًا. **(ج١٢/٤٥)**

٥٠ الهدية للتقية ودفع الضرر:

وتجوز للتقية ودفع الضرر. **(ج١٢/٤٥)**

٥١ الهدية للطفل:

ولا تثبـت للطفل إلا بالإحراز، وقيل: تثبـت بدونه إن كان المعطي غير أب ولو أمًا، وله الرجوع فيما أعطى ولو لبالغ. **(ج١٢/٤٥)**

٥٢ الرجوع في الهبة:

وللمعطـي الرجـوع ما لم يكـن إحراز، ولا إحـراز بين الزوجيـن بل القبول يكفي. **(ج١٢/٤٥)**

٥٣ عطية النكاح:

(ومـن ذلك) التهادي المندوب إليه (مـا يجعله الأب لابنته) أو ابنه للتزويج (وإخـوة لأختهـم عند إخراجها لزوجها) وتسـمى عطية النكـاح، قال غير واحد: لا رجـوع فيهـا ولـو لـلأب، (وهـي) الهبـة، أو العطيـة، (صلـة) للرحـم (وهدية لا يدركـون) أي الإخـوة والأب (عليهـا) أي الأخت أي والبنـت، (بعد) أي بعد الجعل (شيئًا، وإن انفصلت) هدية (من مهديها ومات قبل أن تصل المهدى) (له) (ردت لوارثـه) المهـدي، فالهدية ما لم تصل المهدى إليه هي في ملك المهدي، (إن مـات المهـدى له) (قبل قبضهـا) كما رد ما أهداه ﷺ إلى النجاشـي إليه ﷺ لمـوت النجاشـي قبل قبضـه فقبله ﷺ، وإن ماتـا جميعًا قبل قبـض المهدى إليه ردت لوارث المهدي، وذلك مذهب الجمهور منا ومن قومنا لا تنتقل الهدية من ملك المهدي حتى يقبضها المهدى إليه أو وكيله. (ج١٢/٤٦، ٤٧)

٥٤ رجوع الأب في الهدية لابنه:

وللأب الرجوع فيها ويختار أنها لا تثبت للابن من الأب إلا بقبول وقبض. (ج١٢/٤٧)

٥٥ قبول الوكيل وقبضه الهدية:

وقبول الوكيل وقبضه كافيان، وكذلك الخليفة وقائم اليتيم ووصيه ومحتسبه وأبو الطفل وخليفة المجنون ووكيله. (ج١٢/٤٧)

٥٦ صدقة المرأة وهبتها:

(وتتصدق امرأة وتهب بإذن زوجها) من ماله شخص، لها ما تتصدق به، جعل لها مقدارًا خاصًا أو مقدارًا على العموم أو أطلق لها (وهما شريكان في الأجر) أما هـو فـلأن المال لـه ولإذنه ورضـاه أو أمره، وأما هـي فلجري الصدقـة على يدها ولطاعـة زوجهـا أو تنبيهها لـه طاعتها، وذلك (إن فعلت بـه) أي بالإذن، وإلا فله، وعليهـا الـوزر، وتهب وتتصـدق من مالها بلا إذن زوجها، وعن عمرو بن شـعيب

عن أبيه عن جده أن رسـول الله ﷺ قال: «**لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها**»، وفي رواية: «**لا يجوز للمرأة أمر في مالها إذا ملك زوجها عصمتها**». **(ج١٢/٤٧، ٤٨)**

٥٧ هبة العبد:

(وجازت هبة) العبد والأمة اللذين سرحا مما سرحا إليه، وهبة عبد أي ثبتت للموهـوب لـه، وصح له قبولها (مأذون له) أي معطي له الإذن أي أذن له سـيده (بتجر) وهبة مأذون لها، وإن لم يكن إذن أو تسريح لم تجز لهما صدقة من مال سـيدهما إن أمرهما، وإلا فله الأجر وعليهمـا الوزر، وأجيز قبول ما أعطى العبد والطفل والراعي مما جعل في أيديهم مثل ثمار جنان ولبن حيوان. **(ج١٢/٤٩)**

٥٨ مكافأة المهدى:

(و) تجـب كما مـر مكافأة المهدي إذا دلت قرينة علـى إرادة الثواب، وترك المكافأة حينئذ تطفيف، والتطفيف كبيرة، وإنما يكافيه بمثل ما أهدى إليه لا بأكثر إن اتفـق الجنـس حذرًا من الربا، وأجيزت المكافأة بأكثر ولو من الجنس لأنه لم يكن اتفاق وعقد تصريح بالأكثر. **(ج١٢/٤٩، ٥٠)**

وعن عائشة ﵂: «كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ويثيب عليها». **(ج١٢/٥٠)**

(ويراعـى فيهـا) أي فـي الهدية (العرف والعـادة) في الرد ووقتـه وفيما يرد. **(ج١٢/٥٠)**

٥٩ تعريف الوليمة:

هـي طعـام العـرس، وقيل: كل طعام صنع لعرس أو ختـن أو موت أو نحو ذلك. **(ج١٢/٥١)**

٦٠ التنازع في المكافأة على الهدية:

(ولا تـرد قيمـة الهدية في الحكم إلا إن شـرط ثوابها) حـال كونه (معلومًا) قيمة أو غير قيمة (إذ لا حكم على مجهول). **(ج١٢/٥١)**

٦١ عطية المريض:

وعـن عطيـة المريض هل تجوز؟ قال: لا، وقيل: تجـوز إن كان يتنحى عن فراشـه، وقيـل: إن لـم يمت بمرضه، وقيـل: ولو مات لكن مـن الثلث إن مات، قيل: المرض كله سـواء، وقيل: كل مرض تعقبه الصحة فهو في حكمها ولو لم تعقبه فهو في حكم المريض. **(ج٥٢/١٢)**

٦٢ الهبة لدفع الضرر أو للوصول إلى الحق:

من وهب لأحد خوف أن يحكم عليه بالجور أو يأخذ بمتروك العلم لم يجز لـه فعـل ذلك، ولم يجـز للموهوب لـه أن يأخذ، وكـذا على أن يحكـم بالحق، وقيـل: لـه أن يهب خوف الجـور ومتروك العلم ولا بأس علـى الموهوب له إن أخذه لم يعلم سبب الهبة. **(ج٥٢/١٢)**

٦٣ الشرط في الهبة:

من وهب لأحد شيئًا على أن يفعل به كذا وقد علم أنه أعطاه له، فقيل: لا يأخـذه إلا أن يجعلـه علـى الشـرط، وقيـل: يأخـذه ويفعـل فيـه ما شـاء. **(ج٥٣/١٢)**

٦٤ من طلب شيئًا ونوى غيره:

من قال: اسقني ماء ونوى لبنًا أو طعامًا لم يجز له أخذ الماء ولا اللبن ولا الطعـام ونحـو ذلك مما نـوى، وقيل: له أخذ الماء ونحـوه مما صرح به، وقيل: يجوز له أخذ كل ما أعطي له تطوعًا ولو كنى عنه بغيره. **(ج٥٣/١٢)**

٦٥ الرجوع في الهبة:

الرجوع في الهبة حرام بإجماع. **(ج٥٤/١٢)**

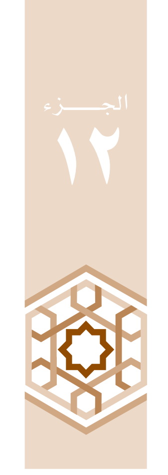
اختار في «التاج» صحة رد أحد الزوجين للآخر في المرض ما أعطاه الآخر، وكذا الوالدان للولد، وقيل: لا رد في المرض. **(ج٥٤/١٢)**



٦٦ إحراز الهبة:

مـن أعطـى أحدًا عطية فأحرزها ثم ردها عليه فلا إحراز عليه، ليس عليه إلا القبول. (ج١٢/٥٥)

مـن جعل معروفًا لفلـج فعلى أربابه الإحراز ويكفي إحـراز البعض منهم، ومـن أعطى زيـدًا وعمرًا فأحرز عمـرو ثبت نصيبه وحده علـى القول بوجوب الإحراز. (ج١٢/٥٥)



العدالة في عطية الأولاد

٦٧ المساواة بين الأولاد في العطية:

وهي واجبة على الصحيح، (إن وهب الأب لبعض أولاده دون بعض فهل ترد) الهبة بعد موت الأب على أنها لم تدخل ملك الولد، لقولهم: إن رجلًا يسمى بشيرًا أتى بابنه النعمان إلى رسول الله ﷺ فقال: «يا رسول الله إني نحلت ابني هذا غلامًا فقال: **أكل ولدك نحلت مثل هذا؟** قال: لا، قال ﷺ: **فاردده**». **(ج١٢/٥٦)**

وذهب الجمهور أعني جمهور قومنا إلى أنها مستحبة فإن فضل بعضًا وكره واستحبت المبادرة إليها أو الرجوع فحملوا الأمر على الندب والنهي على التنزيه. **(ج١٢/٥٨)**

(ولزمته العدالة بينهم) على الصحيح على قدر الإرث. **(ج١٢/٦٠)**

٦٨ المساواة بين الأولاد في النفقة والكسوة:

(لا في نفقة وكسوة) ـ أي لا تجب المساواة في النفقة والكسوة ـ وسكنى وحمل سلاح وكل عارية (ومركب) (إن لم يحزهم) وإن حازهم وجبت العدالة فيهن. **(ج١٢/٦١)**

٦٩ المساواة بين الأولاد والأحفاد:

(ولا) تجب (بين أولاده وأولاده بنيه) أو أولاد بناته، وقيل: تجب لأنهم عنده بمنزلة ولأن اسم الولد يشملهم، ولنا قول ثالث هو: أنه تجب العدالة بين



أولاد بنيه إن لم يكن أبوهم حيًا لا بين أولاد بناته لأنهم ورثة مع كونهم أولادًا، وقول رابع هو: أنه تجب عليه بينهم إن كانوا صغارًا. (ج١٢/٦١)

٧٠ المساواة بين الورثة في العطية:

ولا تجب العدالة عليه بين أولاده وسائر الورثة إلا إن قصد الحيف، ولا بين وراث غير ولد ووارث آخر، فإن أعطى وأراد الحيف فليتب إلى الله تعالى، وليعط سائر الورثة ما ينوبهم على قدر الإرث بالنظر إلى ما أعطى أولا، لأنهم ورثة، فلا يجوز قصد إزالة الإرث عنهم كلا أو بعضا. (ج١٢/٦١)

٧١ من أعطى ابنًا له عطية ثم حدث له أولاد آخرون:

(وإن كان له ابن) أو بنت (فأعطاه شيئًا ثم حدث له أولاد آخرون) (لزمه أن يهب لهم كالأول) لكن للذكر مثل حظ الأنثيين لعموم اسم الولد بين السابق واللاحق، وعموم وجوب العدالة، (وقيل: لا) وهو الصحيح عندي لأن العدالة إنما هي بين اثنين فصاعدًا، وحين أعطى للأول لم يوجد معه ثان تقع العدالة بينهما، ولا حيف في إعطائه الأول ولا جور ولا يتضرر قلب الثاني ولا يدعوه ذلك إلى العقوق. (والمختار) عند غيري (أنهم سواء). (ج١٢/٦٢)

٧٢ المساواة بين أولاده في العطية المسلمين وغيرهم:

(ولا تلزمه بين أولاده الموحدين والمشركين) وتلزمه بين ولده الموافق والمخالف، وبين ولده المشرك وولده الآخر المشرك، وقيل: لا تلزمه بين مشرك ومشرك. (ج١٢/٦٢، ٦٣)

٧٣ المساواة يبن أولاده الأحرار والعبيد في العطية:

لا تلزمه بين أولاده الموحدين الأحرار (و) أولاده الموحدين (العبيد). (ج١٢/٦٣)

٧٤ مساواة الأم بين أولادها في العطية:

(وفـي وجوبهـا على الأم بين أولادها قولان) قيل: تجب قياسًـا على الأب؛ وقيل: لا لأن الأمر بالتسوية ورد في الأب وأنه خلاف الأم في ذلك لقوله ﷺ: «**أنت ومالك لأبيك**» وليست الأم كذلك فهي قاصرة عن حكم الأب. **(ج١٢/٦٣)**

٧٥ تفضيل بعض الأولاد في العطية لسبب:

ويجوز تفضيل واحد بما يليق به كأن يكون له ولد يحضر الجماعات فيناسبه اللباس الحسن، وولد يرعى فلا يبالي بما لبس، فهذه عدالتهم. **(ج١٢/٦٣)**

(ومـن حبس بعض أولاده بظلم) (ففداه من ماله) أو ألقيت ظلامة ماله عليه ظلمًـا فأعطـى عنه من مالـه (أو مرض فأعطى عليه لطبيب) شـيئًا أو جن فأعطى راقيه أو صار ضرر في جسده فأعطى طبيبه (أو) أعطى (لمعلمه إن كان يتعلم لم تلزمه عدالة فيه) لوجوبه عليه (إن لم يكن للولد مال). **(ج١٢/٦٣، ٦٤)**

٧٦ وهب لأبيه مالًا ثم رده الأب:

(وإن وهــب ولـد لأبيـه هبة ثم ردهـا) أبوه (عليـه بعد القبـول) قبض أو لم يقبـض، لأن هبـة الولـد لـلأب لا يشترط فيهـا القبض على الصحيـح بل القبول (لزمه أن يعطي لغيره) من الأولاد (مثلها). **(ج١٢/٦٤)**

٧٧ المساواة بين الزوجات والعبيد في العطية:

(وتلزمـه بين نسـائه و) تلزمه أيضًا (بين عبيده) بيــن عبد وآخر وأمة وأخرى وعبد وأمة كما يسره أن يكونوا في البر سواء، إلا العتق والتدبير والبيع. **(ج١٢/٦٥)**

٧٨ الفرق بين العدالة والدين:

(وتفتـرق) العدالـة (مـع الديون في) خمسـة (أن لا تدرك عليـه) العدالة في الحكـم (ما حيي)، وتدرك عليـه فيما بينه وبين الله، والدين يدرك مطلقًا، في (أن لا تحاصـص مـع الغرماء فـي تركتـه) وأصحاب الديـون أولى (علـى الراجح)،



(و) في أن (لا يدركها وارث ولد عليه) في الحكم قبل موته، (و) في أن (يسقطها) الأب (إذا زكى ماله) ولا يزكيها الولد (و) في أن (لا تدرك في ماله بعد موته إن لم يوص بها). (ج١٢/٦٥، ٦٦)

٧٩ العدالة في النزع من مال الأولاد:

(وتلزمه) عدالة (في النزع من مال أولاده) كما تلزمه في العطية (إن احتاج)، والاحتياج لأكل أو شرب أو لدين عليه أو حج أو زكاة أو نحو ذلك مما لزمه ولا وفاء له من المال. (ج١٢/٦٦)

٨٠ الانتفاع بمال الولد:

(وله أن يأكل من مالهم ما شاء وكيف شاء لا بنزع ولو) كان (له مال ولا عدالة فيه) وكذا اللباس والركوب والانتفاع مطلقًا. (ج١٢/٦٦)

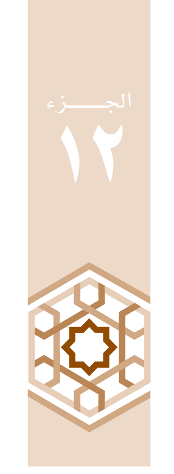
٨١ العدالة فيما أخذه الابن بالدلالة أو فيما وجب عليه مما لا يلزمه:

ولا عدالة فيما أخذ ابنه بالدلالة ولا فيما لم يدخل ملك ابنه من جميع الانتفاعات كالنفقة واللباس والركوب والسكنى، وذلك له أو لعياله أو لماله ولا فيما عليه مما لا يلزمه كالعطية لمعلمه أو للطبيب أو للجائر وغير ذلك. (ج١٢/٦٧)

٨٢ العدالة في استخدام الأولاد:

وتلزم العدالة في استخدامهم. (ج١٢/٦٧)

الجــــزء
١٢



فيما للوالد من مال ولده

٨٣ أخذ الأب مال ولده وتملكه في حياته:

(هـل لـلأب أخذ وتملك) (مـن ماله ولده فـي) حياة ولده (في إيسـار أو إعسـار) إيسار الأب وإعسـاره، أي له ذلك مطلقًا، (أو يحكم) في الظاهر (له) بجـواز مـا ذكر من الأخذ والتملك إلا إن احتاج فيحكـم له فيما بينه وبين الله وفـي الحكـم (أو لا يجوز إن أيسـر) في الحكم، ولا فيمـا بينه وبين الله، (فإن أخذ شـيئًا) من مال ولده وهو موسر (ضمنه)، (أو ما يأخذه منه فـ)ـأخذه (هو انتزاع) (و) الانتزاع (لا يصلح) (في) شيء (قائم عينه) (كدار ونخلة بنقله) قائم العيـن (لملكه) والانتزاع إنما يكـون عنده فيما أتلفه (أو) له ما في يد ولد مما كسـب الولـد فـي الحكم مطلقًا إن لـم يجزه، أو (لا يجوز له منـه غير نفقة أو كسـوة بفرض حاكم إن أعسـر) الأب (وأيسـر الابـن) (وهو المختـار الموافق للسـنة) قـال ﷺ: «**كل أحق بمالـه**» حتى الولد ووالده فليـس للابن الأخذ من مـال والـده إلا بإذنـه، ولـلأب الأكل فـي بطنه من مـال ابنه ولو بـلا إذنه عند بعـض، قـال ﷺ: «**إن أطيب ما تأكلون من كسـبكم وإن أولادكم من كسـبكم فكلوا من كسبكم**». **(ج١٢/٦٨، ٦٩، ٧٠)**

٨٤ وطء جارية ابنه:

(لـو) ثبـت (أن رجـلًا وطـئ جاريـة ابنه جاز لـه وانتقلت بـه) أي بوطئه

(لملكه) لأن الوطء تناول (وهو انتزاعها)، (وقيل: لا تحل له حتى ينتزعها ويتملكها بالإشهاد) فلو وطئها بلا انتزاع وإشهاد كان زنى فتحرم عليه ويدرأ عنه الحد، وكذا لو مسها ابنه أو فعل ما تحرم به عن أبيه فلا تصح بالانتزاع والإشهاد ولا بالوطء، ولكن له انتزاعها والإشهاد فيصح له تملكها ولو لم يحل له تسريها. (ج١٢/٧١)

٨٥ انتزاع الأب مال ولده في مرضه:

ولا يحل للأب انتزاع مال ولده في مرضه أو مرض ولده، المرض الذي لا يصح فيه الإعطاء للوارث، وترجع فيه الهبة للثلث لأن نزعه في مرضه نزع لوارثه لا لنفسه، وفي مرض الولد نزع عن وارث الابن، فلو صح المريض مضى ما فعل. (ج١٢/٧١)

٨٦ تصدق الأب من مال ولده:

(وجاز له) (تصدق وإعطاء من ماله ولده) ولو بلا إذن (بلا إضرار وإجحاف به). (ج١٢/٧٢)

٨٧ تصدق الولد من مال والده:

(و) جاز (له) أي للولد ذلك في مال والده (بإذن والده)، أتى رجل إلى رسول الله ﷺ بهرم فقال: «هذا أبي يجتاح مالي، فسأل الشيخ فقال: يا رسول الله ما هو إلا ما أنفق عليَّ وعلى عماته، وسكت هنيهة، ثم هبط جبريل عليه السلام فقال: يا محمد سل الشيخ عن أبيات قالها في نفسه، فسأله فأنشدها، فأخذ بتلابيب الابن فقال: **أنت ومالك لأبيك**». (ج١٢/٧٢)

٨٨ استخدام الأم ولدها والانتفاع به:

وللأم استخدام الولد والانتفاع به كما يطيق، وقيل: لا. (ج١٢/٧٢)

٨٩ من لزمه ضمان لابن رجل فقير:

ومـن لزمـه ضمان لابن رجل فقير غير ثقة فله أن ينفقه على الصبي بعدول، وإن استشار أباه فحسن، وإن لم يأمره ورأى الضر على الصبي أنفق عليه وكساه، وقيل: يعطيه لأبيه غير الثقة ويبرأ. (ج١٢/٧٣)

٩٠ إبراء الأب نفسه دية ولده أو حقه عند الموت:

وإذا قبض الوالد حق الولد ثم رده برئ الضامن لأنه أتلفه، وله أن يتلف مال ولده، ولا يصح إبراء نفسه من دية ولده إن كان له إخوة بل يحبس وتنجم عليه، ولا يبـرئ نفســه من حق ولده عند الموت أو المـرض عند الأكثر لأنه صار ماله للورثة، وقيل يبرئ. (ج١٢/٧٣)

٩١ أخذ الابن من مال أحد والديه:

ولا يأخذ الابن من مال الأب إلا إن غني الأب وافتقر الابن ومنعه حقه، ولا من مال أمه إلا بالإذن أو الحل أو الدلالة. (ج١٢/٧٤)

٩٢ ورث أمة من زوجته هو وابنه فأراد وطؤها:

ومن ورث أمة من زوجته هو وابنه فأراد وطؤها فليرفع أمره للمسلمين حتى يشتري حصة ابنه أو توهب له. (ج١٢/٧٤)

٩٣ باع مال ولده وله مال:

ومـن بـاع مال ولده وله مـال، فللحاكم أن يأخذ بمثله لولده ولا يحبسـه له فيه، وإن مات قضى مثله من ماله، وقيل: لا إن لم يطلبه في الحياة، ويثبت، قيل: مـال ابنـه إن احتاج، وقيل: مطلقًا، وقيـل: إن كان فيه صلاح الابن، وقيل: يثبت ويضمن الثمن إذا أيسـر، وإن باع مال البالغ ولم يفكر حتى مات أبوه فلا رجعة ويجوز دفع الثمن للأب إذا باع مال ولده. (ج١٢/٧٥)

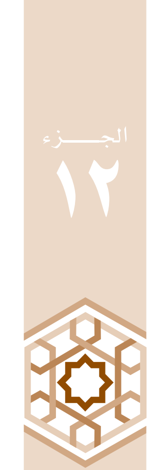


٩٤ أخذ الولد ما له من دين على والده من تركته:

وللابن أخذ ما له من الدين على أبيه من التركة خفية إن لم تكن له شهادة ولا إيصاء، ويعلم الورثة خفية لعل لهم حجة أو يعطوه ويأخذ من الجنس، وقيل: مطلقًا، ولا يأخذ إلا بعد استيفاء الغرماء سواه. **(ج١٢/٧٥)**

٩٥ الإيصاء والإقرار من مال الولد:

ولا يصح الإيصاء ولا الإقرار من مال الولد إلا إن نزعه في الحياة وكان فقيرًا. **(ج١٢/٧٥)**



في الهبة من غير طيب نفس

٩٦ الهبة من غير طيب نفس:

(لا تحـل لموهـوب له هبة بلا طيب نفس الواهـب كهبة إكراه) ولا تثبت له فـي الحكم أيضًا لقوله ﷺ: «**ليس على مقهور عقد ولا عهد**» (وكعطية المداراة) أي الدفع عن النفس أو العرض أو المال. (ج١٢/٧٧)

٩٧ حكم عطية المداراة:

(ولا تحـل) عطية المداراة (لآخذها لقوله ﷺ: «**شـر الناس من يكرم مخافة شـره**»)، (وجاز للمسلمين) وغيرهم (أن يداروا) من خافوا منه الظلم ولم يقدروا عليه (على أنفسـهم وأموالهم وحرمهم) وهو مـن تقاتل عنه وتحميه، (بأموالهم أو أبدانهم أو بهما (واستحسـن لقائم بذلك) المعلوم من جمع مال المداراة (أن لا يتعرض) لشيء (من مال غائب أو يتيم) وأن تعرض لمالهم جاز بل وجب إذ لا يلزم الإعطاء عنهم. (ج١٢/٧٨، ٧٩)

(وإن أخذ جبار مال يتيم) أو غائب أو مجنون (وله وصي أو وكيل) أو خليفة أي أراد تملكـه أو أخـذه بيده يريد ذلك، (فخاف) الوصي أو من ذكر (أن يذهب الجبار به) أي بالمال (كله جاز له) أي للوصي أو نحوه (مصالحته) أي مصالحة الجبار (ببعضه) أي ببعض المال، وجاز له أن يتركه ولا قدرة له ولا ضمان عليه إن لـم يناولـه أو يعنه، وكذا إن طلـب الجبار جزءًا من المال أن يصالحه بأقل أو

بما طلب إن لم يقدر وكان إن لم يفعل أخذ ذلك أو أكثر وجاز أن يتركه كذلك، وقيل: تجب عليه المصالحة فإن لم يصالحه فأخذ الكل أو أكثر مما طلب أو مثل ما طلب ولو صالحه لأخذ أقل ضمن ما فات بعدم صلحه. (ج١٢/٧٩، ٨٠)

٩٨ ما يعطى للمجبر والحامي من الظلم:

(وما يعطى لحامي) مانع (أصلهم) وحافظه أو منافع أصلهم (فـ) العطية فيه (على) كل صاحب أصل على قدر (الأصل) ومنافع الأصل (وما جمع) (لمنافع المنزل ومصالحه كضيافة فـ)ـهو (على الأموال) (والخفارات) (على الأحمال لا الجمال) إن لم يكن الخوف على الجمال أو لم يعلموا الخوف عليها وعلموه على الأحمال (إن لم يكن اتفاق على ذلك) أي على أن يعطوا على الجمال. (ج١٢/٨١)

٩٩ مداراة الجائر للمنازل ومنافعها:

(وإن أعطى من في منزل قوم معهم الصلة فله ما لهم من) نحو (رعي وسقي) مع أنه غريب، والصلة ما يصلون به الجائر مداراة لمنزلهم ونفعًا له (ويمنع) من نحو الرعي والسقي (إن لم يعط) الصلة. (ج١٢/٨١، ٨٢)

١٠٠ أكل ما فضل مما جمع لمداراة الجبابرة:

(ولا تؤكل فضلة طعام) أو غيره (جمع لمداراة الجبابرة ولو تحاللوا) ولا طعام جمع لهم ولا يأكلوا منه لا يأكل ذلك أهله ولو جعل بعضهم بعضًا في حل ولو تساووا في سهامهم منه ولم تتفاضل لأنه جمع للخوف إلا إن توصل كل إلى ماله بعينه وإلا أعطوه الفقراء الذين ليس لهم فيه نصيب ولم يجمعوه ولا يأكله الأغنياء ولو أعطاهم أهله إياه وتحالل أهله ويجوز لهم أن يدخروه لمثل تلك المداراة، ولهم أن يبيعوه ويحرزوا ثمنه لمنفعة أهل المنزل، وقيل: يأكله فقراؤهم لأنه فيه نصيبهم فهم أولى، وقيل: يجوز أن يأكله الأغنياء والفقراء إذا تحاللوا وأن يأكله أغنياء غيرهم وفقراء غيرهم أيضًا إذا تحاللوا، أعني أهله. (ج١٢/٨٤، ٨٥)



١٠١ الهبة من غير طيب نفس:

(هبـة المـرأة لزوجهـا) (إن ادعت مـداراة) أو لم تدع وقـد فهمت المداراة بقرينة فلا يحل للزوج أخذها فإن شاءت إن أرادت أن تعطيه مداراة أشهدت ولو غيبـة عنـه أنها تعطيه كذا وكذا مداراة له فيكون الإشـهاد بينة لهـا على المداراة، (وإن وهبت له أو تصدقت عليه أو أبرأته من مهرها فادعت) عليه (إكراهًا وبينته قبـل) مدعاهـا لبيانهـا (وبطـل صنعها) وهـو هبتهـا أو تصدقهـا أو إبراؤها (على المختـار) لقولـه: ﷺ: «**ليس على مكره عقد ولا عهـد**»، (وقيل: مضى ولا يقبل بيانها)، لأنها لها حجتها لو أرادت منعه بالجد، وإذا لم تقم بحجتها فتمنعه مضى صنعها مختارة له، ولو هددها بالطلاق. **(ج١٢/٨٥، ٨٦)**

١٠٢ خافت الطلاق فوهبت لزوجها:

فإذا خافت الطلاق ووهبت فقد رجحت جانب عدم الطلاق ووهبت إبقاء للزوجية فقد طاب نفسـها لذلك، قال تعالـى: ﴿**فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا**﴾ [النساء: ٤]. **(ج١٢/٨٦)**

١٠٣ الاختلاف في الرضا في الهبة:

إن قـال الواهـب: أعطيتك بإكراه منـك أو من غيرك ونفـى الموهوب له بالإكـراه، فالقول قول الموهوب لـه، وإن ادعت المرأة أنها أعطت زوجها مالًا أو صداقهـا بإكـراه أو علـى أن لا يتزوج عليها أو لا يتسـرى أو لا يطلقها وقد تـزوج أو تسـرى أو طلق وأنكر الإكراه والشرط فالقـول قوله؛ وقيل: قولها في الإكراه. **(ج١٢/٨٦)**

١٠٤ هبة الجنازة:

وهبة الجنازة لا تجوز إذا أعطتها لإخوتها كما مات أبوهم أو غير ذلك، إن كانـت عروسًـا فلا تجوز هبتها، وكذلـك إن أعطتها الزوج وهي تداريه فلا تجوز أيضًا. **(ج١٢/٨٧)**

١٠٥ هبة المرأة لزوجها:

لا تجـوز هبـة المرأة لزوجها إلا إذا قال لهـا: أعطني مالك، قالت له هي: أعطني أنت، فإذا كانت هكذا جازت. (ج١٢/٨٧)

١٠٦ أعطت زوجها مالًا على أن لا يتزوج:

أعطت زوجها مالًا على أن لا يتزوج فإن مات زوجها على ذلك فلا رجعة لهـا فيـه، وإن رجعـت قبل موتهـا فلها، وكـذا إن أعطته علـى أن لا يتزوج فلانة وتركها حتى ماتت فلا رجعة إن لم ترجع قبل الموت. (ج١٢/٨٨)

١٠٧ أعطته زوجته نصف مالها ثم ماتت:

ومن أعطته زوجته نصف مالها ثم ماتت فاختلف هو وورثتها في العطية فـلا يـرى ابن علي الصـداق من المـال حتى يسـمياه عند الشهـادة، والحلي والكسـوة داخـلات فـي العطيـة إلا ما على ظهرهـا وكذا الحالـف بالصدقة. (ج١٢/٨٨)

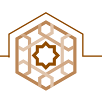
وإن أعطتـه نصـف مالها ثم عاشـا نحو عشرين سـنة فماتت فقـال ورثتها: استفادت مالًا بعد العطية ونفى الزوج ذلك وأراد أخذ النصف من كل ما تركت وأبوا فعليهم بيان دعواهم، وكذا إن ادعوا أنها رجعت. (ج١٢/٨٩)

١٠٨ عطية الأخت لإخوتها:

لا تجوز عطية أخت لإخوتها حتى تخرج وتقعد حولًا أو تلد. (ج١٢/٩١، ٩٢)

١٠٩ هبة التوليج:

(هبـة الإطمانيـة وتسـمى التوليـج) وهبـة التوليـج الإطمانية السـكون إلى الشـيء، والتوليـج جعـل الشـيء والجًا أي داخـلًا (وهي معلقة لمـا علقت إليه) ويجـوز تعليقهـا إلـى مجهول المقـدار مما إذا وقـع ظهر أو ممـا إذا وقع أمكن ظهـوره إلا مـا يقـع بجهله في الزنـى أو نحوه مثـل أن يهب له أمة هبـة التوليج



ليتسراها إلى كذا فما يقع ولا يعلم به، إن أقرت بالهبة وادعت أنها هبة الإطمانية فعليها بيان ذلك. (ج١٢/٩٢، ٩٣)

١١٠ عطية النكاح:

وعطيـة النكـاح هي ما يعطـي الأب أو غيره الولد مثلًا ليـرى أنه ذو مال، فإنـه لا يحـل للمعطي الرجوع فيـه ولو أبًا لأنه قد تزوج عليـه، ودخلت زوجته عليه. (ج١٢/٩٣)

١١١ ما يترتب على هبة التوليج من أحكام:

هبـة التوليـج تضـر الموهوب لـه في أنـه تلزمه الزكـاة بها في مالـه إن تم النصاب في ماله بها وتلزمه زكاتها مع ماله، وإن لم يكن له مال لزمته زكاتها إن تـم فيهـا النصاب، ولا يـدرك النفقة بها وتدرك عليه ولو لم يكن له إلا هي، وإذا حنث بماله لزمه عشرها، والحاصل أنها تحسب مالًا له كسائر ماله ويردها كاملة إذا ردها لصاحبه، وإن تلفت بآت من قبل الله أو من قبل مخلوق ضمنها ويلزمه أن يخبر ورثته بما عنده من هبة التوليج عند احتضاره لئلا يمسكوه وتدرك على ورثتـه ولو يتامى ويدركها ورثة الواهب ولـو يتامى، وقيل: لا تضر الموهوب له في شيء فلا يزكيها ولا يزكي ماله بكماله بها في النصاب ولا يلزمه عشرها ولا صداقها ولا تدرك عليه النفقة بها، والحاصل أنها ليسـت مالًا له لأنها على صفة وشـرط ولا تنفعه أيضًا إلا بما يسـتغل منها من غلة أو تجر أو اسـتخدام و(تنفع الواهب في ثلاثة) مشهورة وفي كل ما تضر فيه الموهوب له الأول أنه (إذا أراد) الأب (أن يـزوج ولـده فأعطى ماله) لغير ولده كلـه (توليجًا ثم أعطى) الأب ابنه مـن المـال الذي وهبه مـن بعد الرد (لولده بعـد ذلك) التزوج بالصـداق المعين (وأصدق) الولد أي أخرج الصداق الذي عقده على نفسه قبل (مما أعطاه له) أو من غير ما أعطاه أبوه (فليس للمرأة شيء) في الذي أعطاه أبوه لحدوثه بعد عقد الصداق ولو قبل إخراجه. (أو أعطاه أبوه شـيئًا وله مال من غير أبيه) أو لم يكن

(فخاف منه) أي من الأب (أن يفسده) أي بالنزع أو بالرجوع فيما وهب أو بالإعتاق أو بالهبة أو بإخراجه من ملك ولده بوجه أو لم يعطه شيئًا أو أعطاه وخاف أن يفسد ماله بالنزع أو بالإعتاق أو نحوه مما ذكر، والأب يفسد مال ولده سواء كان منه أو من غيره (فأعطاه لأحد توليجًا فلا يضره ما فعل أبوه بعد) أي بعد هبة التوليج (من ماله كبيع أو إصداق أو إعتاق) أو أخذ وتملك ونزع أو هبة. (أو أراد صاحب المال تبديل وقت لزكاته) كتبديل وقت مفضول بوقت فاضل أو العكس أو مساو لمساو كصفر لجمادى الثانية لغرض صحيح ما من الأغراض دنيوي أو أخروي كنيل فضل رمضان وجمع زكاة ماله لوقت واحد بعد أن كان لمتعدد غير الهروب من الزكاة أو النقص منها (فأعطاه) أي أعطى ماله إنسانًا (توليجًا) أي إعطاء توليج أو ولجه توليجًا (لوقت) إلى وقت (أراده) وقتًا لزكاته (فيرده الموهوب له فيه) أي في الوقت الذي أراده فيكون وقتًا له ولا يزكي في حين رده بل في مثله من قابل، وغلته ونتاجه وربحه كله للموهوب له ويزكيه الموهوب له كله وما خرج منه لأنه كدين لم يحل أجله ويرد المال كاملًا، ولا زكاة على ما مضى من السنة على الواهب للتوليج إن لم يرد فرارًا من الزكاة على الصحيح. **(ج١٢/٩٣، ٩٤، ٩٥، ٩٦)**

١١٢ الهبة بشرط:

من وهب شيئًا وشرط أن يفعل له كذا ولم يفعل له حتى مات هو أو الموهوب له بطلت الهبة، وله أن يرجع ما لم يفعل له الشرط. **(ج١٢/٩٧)**

١١٣ الهبة في الغضب:

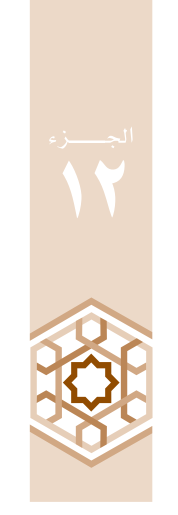
لا يجوز في غضب ترك ولا نحل ولا هبة ولا جعل ولا صدقة ولا عطية، فمن أعطى فيه وصح بطلت ولو أحرزت، فإن لم يصح فيه جاز له الرجوع فيها قبل الإحراز لا بعده، ومن أعطاها فيه ولم يحرزها المعطى له حتى زال الغضب ثم أحرزها بعد الرضى جازت. **(ج١٢/٩٨)**

١١٤ عتق الرجل عبد ولده:

يجوز عتق الرجل عبد ولده ولو لم ينزعه لأن الحرية عند الشبهة أولى، وقـال أبو المؤثـر: لا يجوز إلا إن نزعه، وقيل: لا ولو نزعه لأن نزعه لا يزيله مـن ملكـه حتى يتلفـه، وقيل لا إلا في لازم علـى الأب ولا يقدر عليه إلا من ولده. (ج١٢/٩٩)

١١٥ أعطى ابنه عبدًا واستثنى خدمته ثم أعتقه:

أعطـى ابنه عبدًا بحق واسـتثنى خدمته حتى يموت فلمـا احتضر أعتقه فلا عتق عند أبي علي إلا إن كان بحق، واحتاج إليه. (ج١٢/٩٩)



هبة المنافع

١١٦ تعريف هبة المنافع:

كهبة الشاة لإنسان يحلبها والشاة على ملك صاحبها. (ج١٢/١٠٠)

والعمرى (هبة المنافع إما مؤجلة) إلى بعض من عمره تحقق أو مات قبله، أو أجلًا مسكوتًا عنه مفوضًا إلى الموهوب له أو إلى تمام حاجته، (وتسمى عارية ومنحة)، وذلك مثل النحلة والعطية، والأولى بأن يقول: هبة المنافع إما عارية وتسمى منحة ونحوها، وإما عمرى. (ج١٢/١٠٠، ١٠١)

١١٧ تعريف العارية:

اسم لما يعار مأخوذ من عار إذا ذهب وجاء، وهي في الشرع إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه، والعارية بمعنى المصدر تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض. (ج١٢/١٠١)

١١٨ الدليل على العارية:

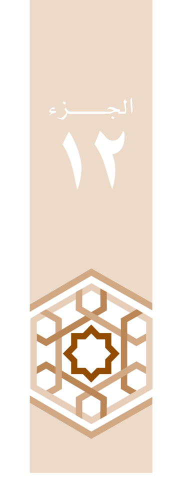
والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ﴾ [الماعون: ٧] فسره الجمهور بما يستعيره الجيران بعضهم من بعض ذمهم الله جل وعلا على منعها. (ج١٢/١٠٢)

١١٩ تعريف العمرى:

(العمرى) لفظ مأخوذ من العمر، وذلك لأنها هبة للإنسـان مدة عمره، أي زمـان حياتـه المسـتقبل كله، وتسـمى أيضًـا: الرقبـى، لأن الواهـب يرقب موت الموهوب له لترجع إليه (كأن يقول شخص لآخر: أعمرتك هذه الدار) (حياتك أو هي لك عمرى أو) هي (لك رقبى). (ج١٢/١٠٢، ١٠٣)

١٢٠ حكم العمرى:

أكثر أصحابنا وأكثر قومنا (على أن من عمر) (شـيئًا فهو له) مدة حياته وله بيعهـا (ولوارثـه من بعـده)، عن أبي عبيدة عـن جابر بن زيد بلاغًـا عن جابر بن عبد الله وعن جابر بن زيد عن ابن عباس: من عمر شيئًا فهو له ولورثته من بعده، وعن رسـول الله ﷺ: «**أيما رجل عمر عمرى له ولعقبه فإنها للذي يعطاها أبدًا**»، فالجمهور أن العمرى إذا وقعت كانت ملكًا للآخذ ولا ترجع إلى الأول، إلا إن صرح باشتراط ذلك. (ج١٢/١٠٣)



في العارية

١٢١ حكم العارية:

(سن جواز العارية) لقول أنس: «كان فزع بالمدينة فاستعار النبي ﷺ فرسًا من أبي طلحة يقال له المندوب فركبه فقال: **ما رأينا من شيء وإن وجدناه لبحرًا**». (ج١٢/١١٢)

و(لقوله ﷺ) لصفوان بن أمية لما سأل صفوان أن يعير له سلاحه فأبى صفوان (**عارية مردودة**). (ج١٢/١١٦)

وقد ذم الله تعالى في كتابه فقال: ﴿فَوَيْلٌ لِّلْمُصَلِّينَ ۞ ٱلَّذِينَ هُمْ عَن صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ ۞ ٱلَّذِينَ هُمْ يُرَآءُونَ ۞ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ﴾ [الماعون: ٤ - ٧]، وقال أيضًا: ﴿وَلَا يَحْسَبَنَّ ٱلَّذِينَ يَبْخَلُونَ بِمَآ ءَاتَىٰهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ هُوَ خَيْرًا لَّهُم ۖ بَلْ هُوَ شَرٌّ لَّهُمْ ۖ سَيُطَوَّقُونَ مَا بَخِلُوا۟ بِهِۦ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ﴾ [آل عمران: ١٨٠]. (ج١٢/١١٦)

والعارية معروف يصل بين القرابة والجيران وغيرهم من الناس ولا ينبغي منعها عمن احتاج إليها، والعارية جائزة بين الناس البالغين، أن يعيروا وأن يستعيروا إلا ما لا يجوز من تضييع المال ولا يجوز لأحد أن يعير ماله لمن يضيعه لأن النبي ﷺ نهى عن تضييع المال. (ج١٢/١١٧)

وكانت العارية أول الإسلام واجبة لقوله تعالى: ﴿فَوَيْلٌ لِّلْمُصَلِّينَ﴾ [الماعون: ٤] ثم نسخ وجوبها فصارت مستحبة أصالة، وقد تجب لعارض كإعارة



الثوب لدفع حر أو برد، وقد تحرم كإعارة الصيد من المحرم، وقد تكره كإعارة العبد المسلم من الكافر. **(ج١٢/١١٧)**

١٢٢ شروط المعير:

ويشترط في المعير أن يكون يملك المنفعة. **(ج١٢/١١٧)**

١٢٣ ضمان العارية أو تلف العارية:

وحكم العارية إذا تلفت قيل في يد المستعير بآفة سماوية أو أتلفها هو أو غيره ولو بلا تقصير الضمان بحديث «**العارية مضمونة**»، ولأنها مال يجب رده لمالكه فيضمن عند تلفه فإن تلفت باستعمال مأذون فيه كاللبس والركوب المعتادين لم يضمن لحصول التلف بسبب مأذون فيه، والصحيح أن لا ضمان على المستعير بآت من قبل الله، وبما لا طاقة عليه منه ولا تضييع فيه. **(ج١٢/١١٨)**

(والمختار) (أن المستعير متى شرط) هو على نفسه (الرد أو شرط عليه) (أو تعدى فيها) شرط على نفسه الضمان أو شرطه المستعير أو قصر في حفظها ويحتمل (ضمنها إن تلفت وهو الموافق للسنة) من أن المؤمنين على شروطهم، وأن لا ضمان في الأمانة إلا بتعد والعارية من باب الأمانة. **(ج١٢/١١٩)**

وحجة من لا يضمنها قوله ﷺ: «**لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه**» والشيء المستعار إنما ينتفع به المستعير بطيبة نفس صاحبه. **(ج١٢/١٢٠)**

تلف بعض العارية مضمون على الخلاف المذكور كتلف الكل. **(ج١٢/١٢١)**

١٢٤ تعدي المعير في استعمال العارية:

(ومن استعار) شيئًا ليعمل شيئًا فعمل به أكثر أو أشد مثل أن يستعير (دابة ليحمل عليها عشر حثيات برًا مثلًا) (فحمل خمس عشرة) حثية، (فهل يضمن) منها ما ينوب ما خالف به فقط (أو) يضمن ما حدث في مخالفته كله مثل أن يضمن الدابة (كلها) (قولان) في فسادها كلها أو فساد بعضها، وجه الأول أن

الضمان للمخالفة فيعتبر مقدارها في الفساد، ووجه الثاني أنه متعد ما أمر به وهو المأخوذ به لأنه لما جمع ما استعار لأجله مع غيره صار فعله كله تعدية حتى ما أمر به لأنه لم يأمر به مع ما خالف به (ولا ضمان إن حمل أقل مما سمى أو) حمل (لبلد أقرب مما عين). (ج١٢/١٢١، ١٢٢)

١٢٥ إفساد العارية مال أو نفس أو ضمان ما أفسدته العارية:

(ومن اكترى دابة ومعها ولدها فأفسد) ولدها (مالًا) أو نفسًا لغير المستعير أو له (أو أفسدته) تلك الدابة أو نفسها كذلك (ضمنه) أو النفس (ربها) لا مكتريها إلا إن شرط عليه الضمان لأن ربها قد أخذ عليها الأجرة أو عقد عليها الأجرة والولد تبع لها ولو لم يقل المكتري رده إلى ما أفسدت بتضييع المكتري فإنه يضمنه المكتري، وقال أبو سهل ﵀: الضمان على المكتري مطلقًا لأنها في يده، ولا ضمان على صاحبها ولا على المكتري إذا غلبت المكتري أو أوثقها بما يوثق مثلها إن شرط على المعير ضمان إفسادها، وأصل المسألة أن كل موضع يكون فيه الإنسان ضامنًا للدابة إن هلكت يكون فيه ضامنًا لجناياتها، وكل موضع لا يضمنها فيه لا يضمن جنايتها. (ج١٢/١٢٥، ١٢٦)

١٢٦ توقيت العارية:

(ومن أعار أحدًا عارية لوقت معين حرم عليه أخذها قبله ديانة) وأراد بالوقت المعين الحد المعين زمانًا كان أو مكانًا كالحمل إلى موضع كذا أو فعل كخياطة الجبة بإبرة عارية، (و) أما في الحكم فإنه (يحكم برد عارية إن طلبها ربها ولو قبل المدة) أو الحد، (وينافق بالرجوع) فيها لوجوب الوفاء بالعهد، قال جل وعلا: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]. (ج١٢/١٢٦)

١٢٧ موت المعير:

وإن مات الذي أعار وعاء (خل) (وترك أولادًا فيهم يتامى) أو مجانين أو غياب أو ورثة كذلك، أو مجموع ذلك أو بعضه والبالغ العاقل الحاضر كاليتيم

من باب أولى، (ثم طلبوه من مستعيره) أو لم يطلبوه، (وله فيه خل) يفسد بنزعه بأن تزول أو لا يفسد (فإن طبخه) (فيه بحياة المعير) أو جعل فيه بحياة المعير ما يفسد بالنزع (فلا يرده لهم حتى يفرغ خله) أو ذلك الشيء الذي فيه مما يفسد بالنزع أو لا يفسد، (ولا يزيد فيه بعد موته ولا يحتال في بقائه فيه) (بل يحصر في فراغه). (ج١٢/١٢٧، ١٢٨)

١٢٨ نزع المعير العارية:

(ومن استعار دابة) أو سفينة (ليحمل عليها أو ثوبًا ليلبسه) (فلمعيره أخذ متاعه إن لم يضره) أي إن كان لا يوقع عليه بالأخذ ضرًا، فإن كان الأخذ ضائرًا بالمستعير فليس للمعير أخذ العارية بل يمهله حتى يجد ما يكتفي به من عارية أو أخرى أو شراء أو بيع لذلك (لأنه) أي المستعير (غير متعد) بل استعمل العارية في ذلك بإذن صاحبها فالنزع في ذلك ضرر لا يحل، فلو تعدى فيها ولو بعد إذن لكان للمعير أخذها ولو كان يضره به، وكذا كل عارية دخل فيها ثم أراد صاحبها نزعها بحالة يضره نزعها لا يجد النزع إلا إن تعدى ولزمه كراء استعماله بعد منعه ولو في محل لا يجد فيه النزع، وقيل: لا كراء عليه حيث لا يجد. (ج١٢/١٢٩)

١٢٩ نزع المسروق والمغصوب:

(من سرق منه ثوب) أو غصب (فله نزعه من سارقه) أو غاصبه إن قدر عليه (ولو يتركه) بالنزع (عريانًا في ملأ) أو يموت بالحر أو البرد، (وإن باعه) أو أعاره أو أكراه (سارقه) أو غاصبه (لأحد على وجه أبيح له) أنه لم يعلم أن الشيء مغصوب أو مسروق أو غير مملوك لبائعه ولا مأذون له في بيعه شرعًا (لم ينزعه منه صاحبه قبل أن يجد لباسًا أو وعاء). (ج١٢/١٣٠)

وكذا إذا وهبه أو أصدقه أو أعاره أو أكراه أو أعطاه في دين أو أرش أو غير ذلك بحيث لا يعلم من أخذه منه أنه مسروق أو مغصوب، (وليجتهد في تحصينه ولزمه كراء ما استعمله بعد استحقاقه). (ج١٢/١٣٠، ١٣١)



١٣٠ العارية في الأصول:

العارية تكون في الأرضين والدور والحيوان والمتاع وكل ما لا يعرف بعينه وأبيحت منفعته. (ج١٢/١٣٢)

١٣١ إعارة مال اليتيم وإعارة العبد:

يجوز لخليفة اليتيم والمجنون والغائب وللمقارض وللعبد المأذون له في التجارة أن يعيروا ما في أيديهم من مال هؤلاء لمن أعار لهم قبل ذلك لمنافع ذلك المال، وإن أعاروا له لمنافعه فلا يعير لهم من ذلك، وقيل: يجوز له أن يبتدئ الإعارة من ذلك المال لصالح المال مثل أن يجر له مثل ذلك أو أفضل منه ولا ضمان عليه، ويجوز أن يعير مالهم مداراة عنه، وأما أن يعير منه مداراة عن نفسه أو عن ماله ولا ينتفع بمالهم أكثر مما يفعل له ولا يستعمل مال بعض لبعض. (ج١٢/١٣٣).

١٣٢ الاستثناء في العارية:

ولا تجوز عارية التسمية من الشيء ولا عارية الشيء إلا تسمية منه، قلت أو أكثر. (ج١٢/١٣٣)

١٣٣ إعارة مال الغير:

ولا يستعير الرجل من الرجل مال غيره. (ج١٢/١٣٣)

١٣٤ استعمال العارية في غير ما تستعمل فيه:

استعمل العارية في غير ما تستعمل فيه بلا إذن ضمنها إن فسدت أو نقصت ولزمه الكراء ولو لم تفسد ولم تنقص. (ج١٢/١٣٣)

١٣٥ غلة العارية:

ولا ينتفع بغلة العارية إلا بإذن مثل لبن الناقة. (ج١٢/١٣٤)



١٣٦ إجارة العارية وإعارتها:

ولا يكريها ولا يعيرها وإن فعل ضمن ولزمه الكراء. (ج١٢/١٣٤)

١٣٧ عارية المكروه:

وتجوز عارية المكروه من الحيوان وغيره والمدبر. (ج١٢/١٣٤)

١٣٨ استعارة ذي محرم:

واستعارة ذي محرم بالنسب أو بالرضاع إلا أنه قبيح للإنسان أن يستخدم أباه أو أمه أو أخاه الكبير من النسب أو نحو ذلك. (ج١٢/١٣٤)

١٣٩ العارية في الحرام:

ولا تجوز العارية في الفروج، ولا الإذن فيها، وإن فعلا هلكا، ويحد الزاني ولا يثبت نسبه. (ج١٢/١٣٤)

١٤٠ بيع المستعير العارية:

وإن باع المستعير العارية. فقال موسى بن علي: يأخذ صاحبها من المشتري ويرجع المشتري على البائع وأتم أبو الحر البيع، لأن المستعير آمنه فيأخذ منه المثل ولا سبيل له على المشتري. (ج١٢/١٣٤)

١٤١ حفظ العارية ومؤنتها:

وليس على المستعير حفظ العارية ومؤونتها إن حضر المعير، وإلا حفظها وأنفق عليها ورجع على صاحبها بمؤونتها، قلت: لا يرجع عليه حضر أو غاب، في جامع أبي العباس: لا يرجع عليه إلا إن شرط الرجوع. (ج١٢/١٣٥)

١٤٢ انتهاء العارية:

وإن تمت المدة أو قضى حاجته فعليه ردها إلى صاحبها، وإن ضيع ضمن ولا يدفعها لغير صاحبها. (ج١٢/١٣٥)

١٤٣ إعارة الآبق والمغصوب:

وتجـوز إعـارة الآبق والشارد والمغصوب لغاصبـه الذي هو في يده وغيره إن تاب وتبرئة الغاصب تحصل بالقبض. (ج١٢/١٣٧)

١٤٤ تعدي المستعير في العارية:

وإن تعدى المستعير في العارية فلا ينتفع بها، وقيل: ينتفع. (ج١٢/١٣٧)

١٤٥ استعارة السلاح:

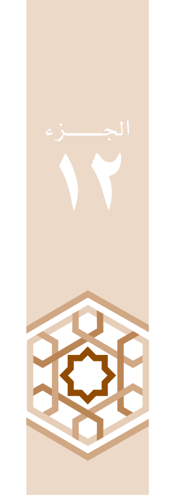
وجازت اسـتعارة السلاح للتزين أو للقتال، وإن استعاره ليمسكه فلا يقاتل به، وإن فعل ضمن ما فسد، وقيل: يجوز أن يقاتل به. (ج١٢/١٣٨)

١٤٦ إعارة الكتب والمصاحف:

وإن أعـار لـه كتابًا أو مصحفًا قرأ فيه ولا ينسـخ إلا بـإذن ولا يعطه غيره. (ج١٢/١٣٨)

١٤٧ تصرف المعير في العارية:

ويجـوز فعـل صاحـب العاريـة كله مـن رهنهـا وبيعهـا وهبتهـا وإصداقها وإجارتهـا وإعارتهـا وتدبيرهـا وعتقهـا وتزويجهـا والطـلاق والفـداء والرجـوع والتسري. (ج١٢/١٣٨)



حفظ مال المسلم

١٤٨ حفظ مال المسلم:

(وجب على مسلم حفظ مال أخيه) (إن قدر). (ج١٢/١٤٦)

ومـن قـدر علـى تنجية ماله أو مال في يـده بأمانة فماله أولـى بالتنجية ولا ضمان عليه إلا إن قدر على تنجية الكل. (ج١٢/١٤٧)

١٤٩ تعريف اللقطة:

واللقطـة مفعـول بهـا اللقط فهـي للشيء الملقـوط لغة مـالًا أو غير مال. (ج١٢/١٤٨)

(وهي) شرعًا (مال معصوم عرض للضياع). (ج١٢/١٤٨)

قيل: اللقطة ما وجد من حق ضائع محترم غير محرز ولا ممتنع بقوته ولا يعرف الواجد مستحقه. (ج١٢/١٤٩)

١٥٠ حكم اللقطة:

(فمن مر) حال كونه حرًا بالغًا عاقلًا قادرًا (عليها) حال كونها (ضائعة لزمه أخذهـا مـن موضعها وحفظها علـى ربها) أي لربها (احتسـابًا)، وقيـل: لا يلزمه أخذهـا وحفظهـا، وروي: مـن وجدها فليشهد عليهـا ولا يكتمها ولا يغيرها ولا يضيعها، فإن جاء صاحبها، وإلا فاستبقوها. (ج١٢/١٤٩)

١٥١ لقطة الصبي:

إذا وجـدت لقطة بيـد صبي أخذها الإمام منه ودفعها إلـى ثقة يعرفها، فإن وجد لها ربًا وإلا فالصبي أولى بها إن كان فقيرًا. (ج١٢/١٥٠)

١٥٢ لقطة العبد:

كره للعبد أن يأخذ لقطة لأنه متى رفعها فقد تعدى فيها لأنه لو رجع إليها ربها وقد أتلفها لزمته في رقبته. (ج١٢/١٥٠)

واحتج من كره أخذ اللقطة بحديث: «**ضالة المسلم حرق النار**»، وحديث: «**لا يأوي الضالة إلا ضال**». (ج١٢/١٥٠، ١٥١)

١٥٣ لقطة الفاسق:

وتكره لفاسق تدعوه نفسه إلى الخيانة ولا تجب، وإن غلب على ظنه ضياع اللقطة وأمانة نفسه. (ج١٢/١٥١)

١٥٤ حكم اللقطة:

ورجـح بعضهـم أن التقاطهـا يختلف باختلاف الأشـخاص والأحـوال، فمتى رجح أخذها وجب أو استحب، ومن رجح تركها حرم أو كره وإلا فهو جائز، وعن ابن عباس ﵄: «سئل رسول الله ﷺ عن ضالة الغنم فقال: **خذها هي لك أو لأخيك أو للذئـب**» قيـل له: مـا تقول في ضالة الإبـل؟ فاحمر وجهه وغضـب فقال: **مالك ولها؛ معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها**». (ج١٢/١٥١)

وعن ابن عباس ﵄: أنه ﷺ سأله أعرابي عن لقطة التقطها فقال: **عرفها سنة، فإن جاءك مدعيها يصف عناصها ووكاءها فهي له وإلا فانتفع بها**». (ج١٢/١٥١)

١٥٥ مكان تعريف اللقطة:

وإنما يعرفها في مواضع اجتماع الناس كالسـوق وأبواب المسـاجد من خارج، والعرس، ونحوه بحسب ما يليق، ويكون في الأسواق ومجامع الناس

وأبواب المساجد عند خروجهم من الجماعات ونحوها، لأن ذلك أقرب إلى وجـود صاحبهـا لا في المسـاجد، يجوز تعريفها في المسـجد الحـرام اعتبارًا بالعـرف، ولأنـه مجمـع الناس وقضيـة التعليل أن مسـجد المدينـة والأقصى كذلك. (ج١٢/١٥٦)

واستدل بعض على جواز تعريفها في المسجد الحرام بقوله ﷺ: «**لا تحل لقطتها إلا لمنشدها**» ويجب التعريف في محل اللقطة. (ج١٢/١٥٦)

١٥٦ مدة تعريف اللقطة:

ويجب التعريف حولًا كاملًا إن أخذها للتملك بعد التعريف، وتكون أمانة ولو بعد السـنة حتى يتملكها، والمعنى في كون التعريف سـنة أنها لا تتأخر فيها القوافل وتمضي بها الأزمنة الأربعة. (ج١٢/١٥٧)

ولو التقط اثنان لقطة عرف كل منهما سـنة، وقال السـبكي: بل الأشـبه أن يعرفهـا كل واحد نصف سـنة لأنهـا لقطة واحدة والتعريف من كـل منهما لكلها لا لنصفهـا، ولا يشـترط الفـور للتعريف، بـل المعتبر تعريف سـنة متى كان ولا الموالاة، فلو فرق السن كان عرف شهرين وترك شهرين، وهكذا جاز لأنه عرف سنة، ولا يجب الاستيعاب للسنة، بل يعرف على العادة. (ج١٢/١٥٧)

ولا يجب أن يعرف بنفسه، بل يجوز أن يوكل أمينًا. (ج١٢/١٥٨)

١٥٧ مؤونة تعريف اللقطة:

فإن قصد التملك ولو بعد التقاطه للحفظ أو مطلقًا فمؤونة التعريف الواقع بعـد قصده عليه تملك أولًا، لأن التعريف سـبب التملـك، ولأن الحفظ له، وإن قصد الحفظ ولو بعد التقاطه للتملك أو مطلقًا فمؤونة التعريف على بيت المال، إن كان فيه سعة، قيل: وإلا فعلى المالك بأن يقترض عليه الحاكم منه، وإنما لم تجـب على الملتقـط، لأن الحظ للمالك فقط، والذي عنـدي أن مؤونة التعريف من اللقطة، وقيل: من عند الملتقط، لأن التعريف واجب. (ج١٢/١٥٨)



١٥٨ النقاط ما لا يبقى مدة التعريف أو ما يسرع إليه الفساد:

ومن التقط مالًا يبقى مدة التعريف فعلى الحاكم النظر لصاحبه، وأن يفعل فيه الأصلح له، وكذا على الإمام، قلت: الظاهر أن يبيعه أو يأمره ببيعه الحاكم أو نحوه ويحرز ثمنه ويعرف بها، فإذا جاء صاحبها أعطاه ثمنها، وإن لم يتبين فرقه أو أخذه. (ج١٢/١٦٠)

١٥٩ أقسام اللقطة:

اللقطة على قسمين: أحدهما ما يجب أخذها، فإن تركها فقال بعض أصحابنا: يضمنها، وهي ما سوى الإبل وتعرف سنة إن لم يخف فسادها ويومًا أو يومين إن خيف، فإن لم يوجد صاحبها تصدق بها أو أكلها إن كان محتاجًا. الثاني: ما لا يجوز أخذها، فإن أخذها ضمن وذلك ضالة الإبل خاصة. (ج١٢/١٦٢)

١٦٠ تملك الغني اللقطة بعد التعريف:

لا يجوز للغني أن يأخذها لنفسه بعد التعريف ولا أن يعطيها غنيًا إجماعًا، والإجماع إنما هو مشهور في المذهب، والذي عندي أن لملتقطها أخذها بعد التعريف بلا لزوم تلفظ اكتفاء بقصده في الحال ونيته أو بقصده حيث الالتقاط أنه إن لم يتبين صاحبها أخذتها. (ج١٢/١٦٣)

١٦١ مجيء صاحب اللقطة بعد التصرف فيها:

فإذا أنفقها أو تمتع بها أو تصرف فيها ثم جاء صاحبها، فالجمهور أنه يخيره بين الأجر والغرم، فإن كانت العين قائمة وقد تملكها أو تصرف فيها ردها بعينها وإلا فالمثل إن أمكن المثل وإلا فالقيمة. (ج١٢/١٦٣)

رواية أبي داود: فإن جاء باغيها فأدها إليه قبل الإذن في أكلها أو بعده. (ج١٢/١٦٤)



١٦٢ دفع اللقطة عمن جاء بعلامتها دون بيّنة:

واختلفوا هل يعطيها ملتقطها من جاءه بعلامتها بلا بينة أو لا يعطيها إياه إلا بشاهدين، لأنها مال مملوك؟ والصحيح الأول، رخص الشارع في ذلك أن يقوم الإتيان بعلامتها مقام الشاهدين كما هو ظاهر من الحديث إذ قال فيه ما حاصله: إذا جاءك صاحبها بعلامتها فأدها إليه، وتقدم نص الحديث، وفي الحديث المتقدم عن سلمة بن كهيل: فإن جاءك أحد يخبرك بعددها ووعائها ووكائها فأعطاه إياه على الوصف من غير بينة، وبه نقول، وقال بعض أصحابنا: لا تدفع إلا ببينة بل بمجرد الصفة إلا لثقة، والصحيح دفعها لك آت بصفتها ما لم يرب. (ج١٢/١٦٤)

١٦٣ إن جاء بعلامة اللقطة أكثر من واحد:

وإن دفعها لمن أتى بعلامتها ثم أتى آخر بعلامتها فهي للذي دفعها إليه أول، وإن جاء بعلامتها اثنان فصاعدًا معًا أو واحدًا بعد واحد قبل الدفع، فقيل: تقسم بينهم، وقيل: توقف للبيان، وقيل: هي للأول إن جاءوا واحدًا بعد واحد، لأن في الحديث استحقاقها بالوصف، وهذا قد وصفها واستحقها بالوصف ولو لم يقبضها ولم تدفع إليه ولم ينعم له بها. (ج١٢/١٦٥)

١٦٤ ترك اللقطة مع القدرة على أخذها:

(وإن مضى عنها قادر على أخذها وتركها ضمنها) بناء على وجوب التقاطها على القادر عليه، وقيل: لا يجب فلا يضمن، (وقيل:) لا يضمنها (حتى يرفعها)، فإذا رفعها ضمن (واختير الأول). (ج١٢/١٦٦)

١٦٥ أخذ اللقطة لنفسه:

(ومن أخذها لنفسه على تعدية) أي أخذها على نية أن يملكها بلا تعريف أو بتعريف أقل من مدة التعريف جاهلًا أو مع علم بتحريم ذلك (أو سهو) أي أخذها على نية أنها له ذاهلًا عن كونها لقطة أو عن حكم اللقطة (سلمها إلى ربها وبرئ إن عرفه) من قبل أو بعد ببيان أو مشاهد قبل، (وإلا) يعرفه (ضمنها)

ولم يجزه أن يعطيها من أتاه بعلامتها، لأنه التقطها بنية الخيانة أو بسهو عن نية اللقطة وأخذها لنفسه فهي في ضمانه حتى لو ضاعت بلا تضييع أو بما جاء من قبل الله فعليه غرمها، بخلاف اللقطة على الحد الجائز، فإنه لا يضمنها إلا إن ضيع أو تعدى فيها. **(ج١٢/١٦٧)**

(ويوصي) بها في ماله) قائلًا: (لربها إن عرب) فأعطوه إياها (فإن) أنفقها أو قيمتها إن باعها و(جاء) صاحبها (بعد ما أنفقها) (خير في قيمتها) إن لم يكن لها مثل، أو كان لها وتراضى معه (أو مثلها) إن كان لها مثل (وفي أجرها). **(ج١٢/١٦٨)**

١٦٦ التقاط ما لا يرجع إليه ربه:

(ولا بأس في التقاط ما لا يرجع إليه ربه) على طريق التملك بلا تعريف ومع معرفة ربه، (و) ذلك إذا كان ربه (لا تتحرج به نفسه) وليس مقهورًا عن ذلك أو عن ماله الذي ذلك منه أو من بلده الذي هو ذلك فيه وإلا لم يجز، وإن كان لا يرجع إليه ولكن ضاقت نفسه به أو كان يرجع فلا يؤخذ. **(ج١٢/١٦٩)**

١٦٧ لقطة المسجد:

ولا يؤخذ ما وجد في المسجد على طريق اللقطة إلا أنه إذا أيس من صاحبه رفع وأعطى الفقراء أو قيمته ولا يأخذه لنفسه ولا منه ولو لغني. **(ج١٢/١٦٩)**

١٦٨ لقطة الحرام والريبة:

ولا يأخذ لقطة الحرام ولا متروكه وكذا الريبة. **(ج١٢/١٦٩)**

١٦٩ لقطة الحاج:

ونهي عن لقطة الحاج، وقيل: لا تحل البتة ولا نهاية لإنشادها، واختلف في قوله ﷺ: **إلا لمنشدها**، فقيل: إلا لمسمع بها يأخذها ليردها لصاحبها ولا

يحل له أن يأخذها ليعرفها على أنه إن لم يجد صاحبها أخذها، وقد استحب ابن إسحاق الحضرمي رَحِمَهُ اللَّهُ ترك لقطة الحرام إلا أن يعرف مالكها لأن الملتقط لا يقدر أن يعم الخلائق في ذلك الموقف بتعريفها، ولعل صاحبها يرجع إليها من ساعته فلا يجدها. (ج١٢/١٧٠)

١٧٠ لقطة حرم المدينة:

ولا تلحق لقطة حرم المدينة الشريفة بلقطة مكة، وقيل: حرمها كحرم مكة كما في حرمة الصيد لحديث أبو داود في حديث المدينة: ولا تلتقط لقطتها لمن أشاد بها أي رفع صوته. (ج١٢/١٧١، ١٧٢)

١٧١ التقاط ما لا علامة له:

(وإن التقط ما لا علامة له ولا أمارة) (كدنانير ودراهم منثورة) وكصرة من صوغ أو سبيكة (تصدق به في حينه على أهله) وهم الفقراء الواحد فصاعدًا وله أخذها لنفسه من أول مرة أو بعد ذلك، وله أن يأخذ بعضها لنفسه أولًا أو بعد والبعض الآخر لغيره. (ج١٢/١٧٢)

واختلف في مثل المدية والسيف إذا كان فيه ما يعرف به كثلم في كذا، أو كتابة أو نحوهما فقيل: علامة، وقيل: لا، إلا الوعاء والوكاء. (ج١٢/١٧٣)

١٧٢ الإيصاء باللقطة بعد إنفاقها:

واختلف في الإيصاء باللقطة بعد إنفاقها، فقيل: لازم ولو لم تكن له علامة، وقيل: إن كانت له، وقيل: إن انتفع بها أوصى بها. (ج١٢/١٧٥)

١٧٣ جاء بعلامة اللقطة أكثر من واحد:

(فإن جاء طالبها) أي طالب اللقطة (به) بالمذكور من العلامة (دفعت إليه مع سكون النفس) وجوبًا بلا بينة على الصحيح، وقيل: يجوز له أن لا يدفعها حتى يأتي ببينة كما مر، وإن ارتاب في طالبها لم يجز له دفعها إليه (ولا يقبل

قول آت بتلك العلامة) أو بعلامة أخرى هي فيه (بعده) أي بعد الطالب الآتي بعلامة أو بعد الدفع، والأول أولى لشموله ما إذا طلب ثان بعد طلب الأول وقبل الدفع، وما إذا طلب ثان بعد الدفع، وتقبل بينة من أتى بها بعد دفعها بعلامة، فيضمن الدافع، ووجه ما ذكره المصنف أنه ﷺ علق الدفع إلا الإتيان بالعلامة، فمن أتى بها أولًا فهي له ولو لم تدفع إليه حتى أتى غيره. **(ج١٢/١٧٦)**

(وإن ادعاها) أي اللقطة (بها) أي بتلك العلامة (اثنان) فصاعدًا بمرة أو واحدًا بعد واحد قبل أن يعطيها، ومثل ذلك ما إذا ادعاها بعض بعلامة وبعض بعلامة أخرى والكل فيها (وقفت) للشبهة (حتى يتضح أمرها) بأن يأتي أحدهما بشهود أو يقر أحدهما أنها للآخر أو يأتي ببيان أنها لغيرهما أو أنها لهما (أو يتفقا عليها) أن يقسماها سواء أو بتفاوت، أو يزيد أحدهما علامة عجز عنها الآخر، ولا تعطى غيرهما إن أتى بعلامة بعدهما. **(ج١٢/١٧٦، ١٧٧)**

١٧٤ حكمة النهي عن التقاط الإبل:

وحكمة النهي عن التقاط الإبل، وهي أنها مقارنة لحذاء وسقاء وترعى وترد الماء، والأخذ لحفظ العين أو القيمة والإبل محفوظة بما فيها من القوة والمنعة، وما يسر لها من الأكل والشرب، ويبنى على هذه الحكمة أن بقاءها حيث ضلت أقرب إلى وجدان مالكها من تطلبه لها في رحال الناس، والمنع وهو ظاهر الحديث، إذ تغير وجهه ﷺ وقال: **ما لك ولها؟** وقيل: ما التحق بالإبل في الامتناع بقوته من صغار السباع، فهو كالإبل في امتناع لقطه أو بسرعة سعيه كالأرنب والظبي أو بطيرانه كالحمام فلا يحل. **(ج١٢/١٧٧)**

١٧٥ نفقة اللقطة ونتاجها:

ومن أخذ بعيرًا يجوز له أخذه أو شاة أو نحوها، فعلق ذلك فله عناؤه ونفقته على ربه إذا بان، وقيل: لا، فيعد متطوعًا لأنه لم يؤمر ولم يوكل، وله الانتفاع بلبن الضالة وسمنها في مقابلة علفه وعنائه، وكذا ما أخذه وقد علم

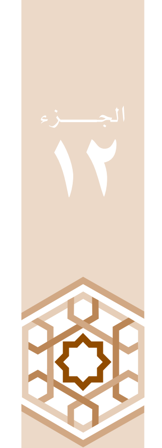


صاحبه ورآه يشرف على التلف والضياع، وأما الولد والصوف والشعر فلصاحبها، فإن لم يعرفه فللفقراء، وقيل: ليس له إن كان غنيًا إلا قدر ما أنفق وتعنى وضمن الفضل لربه، وإذا لم يشتر منه أحد فهو له، واللبن إذا لم يحلب من الشاة يضرها. (ج١٢/١٧٨)

١٧٦ وجد دراهم دفينة في أرض قوم:

(قيل: من وجد في منزل قوم) ولو جنانًا ينزلونه مرة بعد أخرى (دراهم دفينة) أو دنانير دفينة أو غير ذلك، أو وجد ذلك أو غيره غير دفين وكان ساكنًا في المنزل بكراء أو عارية، أو بغير ذلك كدلالة (فلقطة) ليست لأهل المنزل، بل تصدق أو يأخذها أو يأخذ بعضًا ويصدق بعضًا في حينه أو بعده إن لم تكن علامة، وإن كانت فبعد التعريف (إن لم يأت أربابه) أي أرباب المنزل (بعلامة واضحة من وعاء أو وكاء أو صفة)، (وقيل: هي لآخر ساكن) نازل (فيه). (ج١٢/١٨٠)

(وما وجد على أرض قوم فلقطة) سبيلها سبيل اللقطة (لا) مال (لهم إن لم يعرف) مالًا لهم، (وكذا إن وجد) المال (فيها دفينًا أو وجد في فلاة) غير مملوكة دفينًا هو لقطة إن لم يعرف لأصحاب الأرض أو غيرهم (و) هو (لواجده جاهليًا بعلامتهم). (ج١٢/١٨٠، ١٨١)



المتروك وما يحل أخذه

١٧٧ المـتروك:

(ليـس في مال موحد) أو ذمـي أو معاهد (متروك، ولا يحل إلا بإذنه) ولو رؤي نبـذه عمدًا ما لم يصرح بأنه لمن شـاءه، (وجوز أخـذ ما وجد منه متروكًا) رؤي صاحبـه تاركًـا لـه أم لا، لكـن النفـس تطمئن أنـه لا يرجع إليه وإن نفسـه سمحت به. **(ج١٢/١٨٣)**

(وحـرم) أي لا يجوز (ما) وجـد (في وعاء أو بيت) وعاءه أو بيته أو وعاء غيـره أو بيـت غيره ولـو من البيوت التي يجوز دخولها بـلا إذن (إلا لما مر) في البـاب قبلـه من التعريف، فإن له أن يأخذه ويعرفه إن انتفى منه صاحب البيت أو الوعاء، فإن لم يجده أنفقه أو أخذه أو أخذ منه. **(ج١٢/١٨٥)**

(وجد مسـتعير وعاء) (شـيئًا) منصوب بوجد (فيه) أي في الوعاء) (من مال معيره فلا يأخذه) بل يحفظه له ولو قليلًا (وجوز)، (وجاز لربه) أي لرب الوعـاء (إذا رد إليـه مـن مسـتعيره أخـذ مـا فيـه إن لـم يربـط فـي طرفـه). **(ج١٢/١٨٦، ١٨٧)**

(ردت إليـه دابتـه من كـراء أو عارية) (فوجد برأسـها رسـنًا) (أو في عنقها قلادة) أي شـيئًا معلقًا في عنقها (أو في رجلها قيدًا أخذه) عند بعض، وإن طلبه صاحبه رده إليه (لا سرجًا إن وجد عليها أو بردعة أو لجامًا). **(ج١٢/١٨٨)**

١٧٨ ما يحل أخذه من مال الغير:

(لا يرفع شــيء) للتملك ولا للانتفاع (أو يؤكل) أو يشرب (من بيت الغير بلا إذنه ولو حبة شعير). (ج١٢/١٩٥)

فمن شــأن المسـلم الحوطة، قال الله تعالـى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦]، وقـال ﷺ: «**مـن تـرك الشـبهات اسـتبرأ لدينـه وعرضه**»، (ويأخـذ الفقيـر ما وجده بطريق عامة مـن تمر أو حب). وأما طريق الخاصة فلا يأخذ ما فيه الفقر ولا الغني إلا إن استقصى أهله فانتفوا منه فللفقير أوله وللغني بحد المتروك أو بحد اللقطة. (ج١٢/١٩٦، ١٩٧)

(وجاز ما وجد بمحل مسافرين بعد ارتحال مما لا يرجع إليه ربه)، فإنه إن كانـت لـه علامة أحرزه حتى يصلهم خبره أو يرجعوا، فإن لم يجد ربه أو لم يقدر على ذلك أنفقه أو تملكه، وما علامة له أنفقه أو تملكه بلا تعريف. (ج١٢/١٩٨)

١٧٩ وجد عينًا في بيت غيره:

(ومـن وجـد عينـا في بيـت غيـره) أو غـاره أو مطمورتـه إذا دخل ذلك (أعطاهـا لـه، فـإن انتفـى منها أنفقهـا) على الفقـراء بلا تعريف إن لـم تكن له علامة، وإن كانت فليعرف وينفق، وإن سـكن فيها غيره أعطاه للفقير، (وقيل: يعطيها له مطلقًا). (ج١٢/٢٠٦، ٢٠٧)

١٨٠ وجد زائدًا على ما جعل في وعاء أو بيت:

(ومن وجد زائدًا على ما جعل في وعاء أو بيت أو صرة) (أخذه إن كان لا يفارقه مفتاحه)، لرجحان جانب أنه هو الجاعل أو نسي أو غلط في كمية ما جعل في ذلك أو بركة من الله، وإن كان لا يفارقه مفتاحه فلا يأخذه بل يطرحه خـارج بيتـه إن شـاء، ولا ضمـان عليه أو ينفقـه بعد تعريـف إن كانت علامة، وإلا فبدونه. (ج١٢/٢٠٨، ٢٠٩)

١٨١ اشترى دابة فوجد في بطنها مالًا:

(ويرد مشتر شاة ونحوها) من الحيوان (أو موهوب له) أو (ما) وجد (ببطنها من عين) وذهب وفضة وجوهرة ولؤلؤ أو غير ذلك من كل ما يعتبر (ولو مصرورة) أو مثقوبة أو كانت في شيء ولا سيما إن كانت غير مصرورة ولا في شيء (لبائعها أو واهبها) أو من خرجت من ملكه مطلقًا (إن ذبحها في حينه) إلا إن انتفى من ذلك بائعها أو من كانت بيده فتعرض أيضًا على من كانت قبله وهكذا، وإن لم يوجد عرف إن كانت له علامة وإلا أنفقه وله أخذه، وقيل: تعطى لمن كانت عنده ملكًا له أو غير ملك ولو انتفى، (ويأخذ ما لم يصر) ولم يكن في شيء (إن مكثت عنده قدرًا تبلعه فيه) حال كونها (في مرعى أو غيره) ولو كان غنيًا (على رخص) وأما على غير الرخص فيرد لبائعها أو واهبها. (ج١٢/٢١٢، ٢١٣)

١٨٢ أخذ ما لا يعرف صاحبه:

(لا بأس) على الغني والفقير (في أخذ فول أو بر أو نحوهما) كشعير وعدس وغير ذلك (إن نبت بمرج) هو ما فيه نبات وماء (بلا حرث) لأنه بذره متروك، وأما المحروث فلا يقرب إلا إن ترك أو أيس من صاحبه (وفي محروث فيه) علم أنه محروث أو كان على صورة الحروث (إن لم يعرف لأحد قولان)، فقيل: لا يجوز أخذه لأنه مربوب كسائر الحرث حتى يؤيس من صاحبه أو يكون متروكًا، وقيل: يجوز للفقير أخذه فهو كاللقطة لئلا يضيع ولأنه يمكن أن يكون محروثًا لمن يأخذه من الفقراء، ولأنه موضع يشتركه الناس ويردونه، فيترجح أنه حرث لهم، ولذلك قد يقال أيضًا للغني، والثاني رخصة. (ج١٢/٢١٩، ٢٢٠)

١٨٣ الاصطلاء بنار الغير:

(جاز اصطلاء بنار الغير) أي القرب منها لإزالة البرد (وانتفاع بلهبها) من مصباح أو غيره وجمرها كمطالعة الكتب وقراءة اللوح والمصحف والكتابة وتقريب ما ابتل إليها لييبس، (لا بأخذ قبس) هو عود أو جريدة أو حطب في

طرفـه نـار (أو) بأخذ (جمر بلا إذنه)، وجـاز اقتباس بعود أو جريدة أو حطب أو فتيلة من عنده بلا إذن حتى يمنع، وإن منعه من قراءة أو نوع من أنواع العمل أو بحث وكتابة لم يجب عليه الكف إلا إن حجر عليه موضعه الذي هو فيه إن كان ملكًـا لـه، ولـه أن يجعل حائلًا بين ضوئـه وبين ذلك المريـد للانتفاع، وقيل: لا يجوز له الاقتباس إلا بإذنه ولو بحطب أو عود أو جريدة أو فتيلة من عنده، لأن ذلك أخذ من مال الغير. (ج١٢/٢٢٦، ٢٢٧)

(و) جـاز اصطلاء (بنار مسـجد فيه) به كل نوع مـن أنواع الانتفاع إلا ما يضر المسجد أو غيره، (ورخص) أن يصطلي وينتفع بنار مسجد نار مصباح أو وقيد، (وإن بخروجه) أي بخروج المصلي بها أو بخروج المسجد أي الخروج بها من المسـجد أو رفعه من مكانه واقتباس بعود أو جريدة أو حطب أو فتيلة من عنده لا من مال المسـجد، وكذا كل نار لسـبيل الأجر، كنار تسـخين الماء حول المسجد. (ج١٢/٢٢٧)

١٨٤ الانتفاع بالحرام:

ولا ينتفـع بضـوء نـار حرام أو ضوء نـار وقيد نجس بالـذات، ولا بضوء ريبة. (ج١٢/٢٢٧)

١٨٥ ما يباح وما لا يباح في الانتفاع بمال الغير:

(لا يغطـي ضيف) نفسـه، (بما أعطـاه مضيفه لفراش كعكسـه)، أي كما لا يفـرش ما أعطاه لتغطية (ولا يوسـد ما أعطيه لغيره) أي لغير توسـيد (كعكسـه)، والحاصل أنه لا يفعل به غير ما أعطيه له سـواء كان أعظم منه أم أحقر أم سـواء (ورخص في الكل) حتى يعزم عليهم جزمًا، فإذا قال له المضيف: تغط بهذا فظن أنـه قـال ذلك لظنه أن اللائق بضيفه التغطي به، وكان اللائق به غيره جاز له فعل غير التغطي، وإذا ظن أنه يكره خلاف ذلك فلا يخالف، والأولى أن لا يفعل ما هو أعظم، وغير الضيف كالضيف. (ج١٢/٢٣٧، ٢٣٨)

(وإن أقعده بفحص فأتاه بحطب فأوقد له نارًا) أو أوقد فمضى فجاء بحطب آخر (جاز له كل فعل منه) من الحطب (فيها) في النار من إيقاد قليل أو كثير بلا إسراف وإيقاد غليظ من الحطب أو رقيقه. (لا إن أوقدها له في بيته) أو داره أو نحوهما. (ج١٢/٢٣٨)

(وجاز) لبعضهم (أن يعطي) شيئًا (من لحم لقاعد) منهم (معهم)، ومعنى الإعطاء له أن يعطي له قبل القسمة إذا أراد الذهاب قبلها أو عندها بأن يضرب له بسهم معهم أو بعد ذلك من سهمه، ومعنى كون ذلك جائزًا أنه لا يتوقف على إذن صاحب اللحم. (ج١٢/٢٤١)

١٨٦ مسح الفم واليد بالمنديل:

(جاز لهم مسح يد) أو معلاق (وفم بمنديل) من طعام أو شراب أكلوه أو شربوه ومعه منديل، وقيل: إن مسح الفم بالمنديل يورث الفقر منديله أو منديل غيره فيمسح فمه بيده واليد بمنديل، فقد صح النهي عن أن يبيت الإنسان وفي يده ريح غمر، فالأولى غسلها أو مسحها بعد اللعق، وقد جاء الأثر في غسلها قبل الطعام وبعده. (ج١٢/٢٤٥)

(وتمسح سكين) قطع بها نحو اللحم (بيد ثم) تمسح (اليد بمنديل) أو جلد لئلا تقطع السكين ذلك ولئلا يمسح به صدأها. (ج١٢/٢٤٧)

١٨٧ ما يباح الانتفاع به من مال الغير:

(ولواجد فتات لحم أو شحم) أو غيرهما (أكلها دون أصحابه)، وإن أعطاها غيره منهم أو قسمها جاز، وقيل: يأكلها أو يقسمها. (ج١٢/٢٤٨)

كما يجوز (وفي قطع نابت من أصل شجرة الغير) في أرض ذلك الغير أو في أرض القاطع. (ج١٢/٢٥٠)

(وفي دفن ميت حول أرض مقبرة إن فرغت)، لأن ذلك ولو كان ملكًا لإنسان، لكنه حريم للمقبرة، ولا حريم لهذا القبر إلا للصلاة ونحوها. (ج١٢/٢٥٠، ٢٥١)



١٨٨ الاستثناء في اليمين:

(وفي إجزاء حالف استثناء غيره له). (ج٢٥١/١٢)

(و) رخص (في حالف) أي لحالف أو في شـأن حالف (على فعل) أن لا يفعلـه (ولـم يسـتثن إذا أراد فعل ما حلف عليه أن يقول في حينه: إن شـاء الله)، (وينفعه). (ج٢٥١/١٢)

١٨٩ أخذ ضالة الغنم:

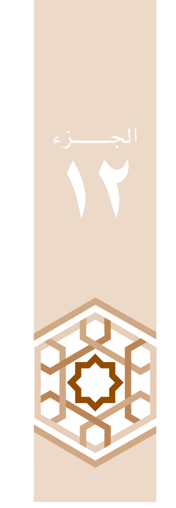
(وجـب) علـى قادر بالغ عاقل حـر عند (أخذ ضالة غنـم) ضأنًا أو معزًا (وحفظهـا لربهـا مـن تلف) (إن وجـدت بحيث لا يرجـع إليها قبلـه) أي قبل التلـف، (بأكـل سـبع أو عطـش) أو جوع أو سـرقة، ويضمنها لربهـا إن عرفه، وللفقراء إن لم يعرفه إذا لم يأخذها، لأن حفظها واجب عليه، (ويؤديها آخذها لربها إن عرفها وإلا حفظها) وعرفها وكانت عنده أمانة كما هي في حين أخذها أمانة (حتى يجيء أو تموت)، ولا يضمنها إن ماتت بلا تعمد منه ولا تضييع، ولـه ثـواب الواجب علـى ذلك وبيعهـا وإنفاق ثمنهـا أو إنفاقهـا هي ترخيص وتسهيل عليه، فإن بان صاحبها خيره بين الثواب والغرم، ثم إنه إن رآها تموت بنحو مرض فليذبحها ويحفظ لحمها وجلدها، وإن خاف فسادًا باعهما وحفظ ثمنهما لربها. (ج٢٥٣/١٢، ٢٥٤)

(وقيل: يأخذها لنفسـه) بلا تعريـف، وهو ضعيف لورود الحديث بوجوب التعريف، فإن لم يجد صاحبها فله أخذها بعد كما مر، وضالة البقر والحيوان كله كذلـك فـي تلك الأحكـام، (فإن وجدها ليلًا ببلد أو حيـث يرجع إليها ربها) في العمران (سرحها إذا أصبح لترجع إليه)، (وحرم عليه حبسها) (حيث يقدر عليها ربها فيه). (ج٢٥٤/١٢، ٢٥٥)

١٩٠ ضالة الإبل والبقر:

(ولا يتعرض لضالة إبل أو بقر إذ هي حرق نار مطلقًا)، حيث إنه لا يجوز

أخذها ولو على نية الحفظ لصاحبها، (وضمنها إن تعرض لها) أي لضالة الإبل، (لقولـه ﷺ: «**لا يـأوي ضالة الإبـل إلا ضال**») وقيس عليها ضالـة البقر، لأنها لا تأكلها السـباع الصغار ولو لم يقسـها بعض على ضالة الإبل، لأن العلة في ضالة الإبل كونها بحذائها وسقائها، ولا سقاء للبقرة. **(ج١٢/٢٥٦)**



الوصـــايا

١٩١ تعريف الوصايا:

جمع وصية كالهدايا جمع هدية، ويطلق لفظ الوصية على ما يوصى به من مال وغيره من عهد ونحوه. (ج١٢/٢٥٩)

والوصيـة شـرعًا: عهـد خاص مضـاف إلى ما بعـد الموت، وقـد يصحبه التبـرع، وتطلق شـرعًا أيضًـا على ما يقع بـه الزجر عن المنهيـات والحث على المأمـورات، وإن شـئت فالوصية تبرع بحق مضاف لمـا بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق. (ج١٢/٢٦٠)

١٩٢ حكم الإيصاء:

(لـزم كـل مكلف) وهو البالـغ العاقل ذكرًا كان أم أنثى (حـرًا إن ترك مالًا إيصاء لأقاربه). (ج١٢/٢٦١)

قال: من أوصى لبعض أقاربه دون بعض فلا يجزيه لقوله ﷻ: ﴿وَٱلۡأَقۡرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠]، وقيل فيه: بأنه لا يكون مثل من لم يوص به. (ج١٢/٢٦٢)

١٩٣ وصية المشرك:

ودخـل بالمكلـف من هـو مشرك، فإن المشـرك تلزمه وصيـة الأقرب، والوصية بلوازمه، لأنه على الصحيح مكلف بفروع الشريعة كأصلها، لحديث:

«**لا يحق لامرئ يؤمن بالله ورسوله أن يبيت ليلة أو ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه**» إذ قالوا: التقييد بالإيمان جري على الغالب؟ قلت: الوصية كالإعتاق وهو صحيح من المشرك، وأيضًا من الوصية ما هو إيصاء بحق لازم. **(ج١٢/٢٦٢، ٢٦٣)**

١٩٤ عقوبة تركها:

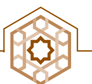
(وختم بمعصية من مات بلا إيصاء له) أي للأقرب (ولو) كان الأقرب (غنيًا).) روي عن ابن عباس موقوفًا: «من مات ولم يوص وصية الأقرب فقد ختم عمله بمعصية». **(ج١٢/٢٦٤، ٢٦٥)**

وقال جمهور قومنا: نسخ وجوب وصية الأقرب الذين لا يرثون كنسخ وصية الأقرب الوارث وبقي ندبها على من ترك مالًا كثيرًا. **(ج١٢/٢٦٦)**

وبما روي عن عمرو بن خارجة أنه قال: «كنت آخذ بزمام ناقة رسول الله ﷺ وهو يخطب فسمعته يقول: **إن الله أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث**». **(ج١٢/٢٦٧، ٢٦٨)**

١٩٥ نسخ القرآن بالسنة:

واختلفوا في نسخ القرآن بالحديث، صحح بعض أنه ينسخ به وإن لم يتواتر، واختار الزمخشري والقاضي أنه لا ينسخ بالحديث إلا إن تواتر، إلا أن الزمخشري قال: نسخت وصية الأقرب بالمواريث وبالحديث المذكور، لأنه ولو كان للآحاد لكن تلقي الأمة له بالقبول يلحقه بالمتواتر، لأنهم لا يتلقون بالقبول إلا الثابت الذي صحت روايته، وقال القاضي: تلقيه بالقبول لا يلحقه بالمتواتر، ولا تنسخ الآية به، وقال: إن آية المواريث لا تعارض آية وصية الأقرب، بل تؤكدها لدلالتها على تقديم الوصية مطلقًا، إذ قال: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٍ﴾ [النساء:١١]. **(ج١٢/٢٦٨)**



١٩٦ ما تشرع فيه الوصية للأقرب:

(إن تـرك خيـرًا) (أي مالًا كثيرًا عند بعض)، ومقابلة القول بأن الخير المال ولو قليلًا؛ فإنه يوصي بثلثه أو أقل للأقرب إذا كان مقدار ما يجزئ للأقرب وهو المذهب، قال أبو ستة: وهو أحوط. **(ج١٢/٢٦٩)**

(لما حكي عن عائشة) ﵂ (في قولها لسـائلها) أي عما تجب فيه الوصية للأقـرب، أو تشـرع فيه (كم مالك؟) (فقال:) مالـي (ثلاثون ألف درهم) فقالت: (وكم عيالك؟) (فقال: أربعة، فقالت: هذا) أي هذا المال الذي هو ثلاثون ألف درهم مال (يسير) قليل ليس بالخير المذكور في الآية (اتركه لعيالك). **(ج١٢/٢٧٠)**

(و) معنى إن ترك خيرًا (عندنا) إن ترك (مالًا مطلقًا) ولو قليلًا. **(ج١٢/٢٧١)**

١٩٧ تبديل الوصية:

(ولا يحـل تبديـل) أي تغيير (عمـا أوصى به هالك)، أي ميـت (لولي) (أو خليفة) أو وارث أو غيره (وإن في قسمة حقوق) (بتغيير كتابة) حال الإملاء عليه أو بعـده قبـل المـوت أو بعده (أو شـاهد في شـهادة) بالزيادة فيهـا أو النقص أو التبديـل لهـا كلهـا أو لبعضهـا (أو) بـ(ـكتمهـا) أو كتـم بعضهـا، قـال الله تعالى: ﴿ فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثۡمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ ﴾ [البقـرة: ١٨١] أي بعدمـا تحققـه وعلمـه عـن الله أو عـن الموصي أو عـن الشهـود أو عن الكتابـة أي إثم التبديل، فيشمل التبديل تبديل الموصي يترك حكم الله وهو الإيصاء للأقرب، فإن الترك تبديل لحكم الله بحكم الشيطان، وكذا الإيصاء بما لا يجزي. **(ج١٢/٢٧٢)**

١٩٨ الوصية بالواجبات والحقوق:

(ولزمه الإيصاء بزكاة) إلا زكاة ثمار على الشجر أو النخل أو ثمار الحرث قائمـة علـى الأرض. (أو حـج) إن لزمـه (أو صـوم) إن لزمه (أو عتـق إن لزمه وبكفـارات)، (وانتصـال) من مال لا يعرف ربـه أو أيس منه أو عرفه فيوصي به لـه، (واحتياط) لزكاة أو غيرها (وبـكل تباعة) لله أو لمخلوق، (وإن بمعاملة لم

يشهد عليها) (أو بخلافة عن وصية) (أو) بخلافة على (واجب على مورث) ورثه ولم ينفذه وقد ترك ذلك المورث ما ينفذ به، (وإن) كان المكلف الذي أمرناه بالإيصاء بتلك الحقوق والتباعات (معدمًا) لا مال له لزمه (توبة) فيما كان معصية. (ج١٢/٢٧٢، ٢٧٣)

وإن لم يوص بحقوق الله التي هي مثل الكفارات والعتق وأموال الأجر أو المسكنة التي لا تنسب إلى أحد عصى ربه، لأن ذلك حق في ذمته. (ج١٢/٢٧٤)

ومن لم يكن له مال فلم يوص بما عليه من تعدية وتباعة وقد تاب فلا يكون مثل من له مال وعليه ذلك فلم يوص. (ج١٢/٢٧٥)

ومن لا مال له فلا يجب عليه الإيصاء للأقرب ولا يضيق عليه، وإن أوصى فحسن لعله يجد من ينفذ وصيته عنه. (ج١٢/٢٧٥)

١٩٩ التوكيل بالوصية عنه:

(ولا يصح له أن يأمر) أو يوكل (أو يستخلف من يوصي له) ولا يشهد الشهود بذلك ولا يحكم به ولا تنفذ ولا إذا أوصى عنه بلا أمر منه ولا توكيل ولا استخلاف. (ج١٢/٢٧٦)

٢٠٠ صيغة الوصية:

إذا أراد الرجل أن يوصي ابتدأ الكتابة البسملة والصلاة والسلام وقال: هذا ما أوصى به فلان بن فلان الفلاني في صحة من عقله وجواز من أمره أوصى وهو ممن يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدًا عبده ورسوله، وما جاء به محمد ﷺ هو الحق من عند الله وأوصى بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وبر الوالدين أبرارًا كانوا أو فجارًا، وصلة الرحم وحق الجار وما ملكت اليمين والقيام بالحق، وأن يطاع الله ولا يعصى، وأن يذكر ولا ينسى. (ج١٢/٢٧٧)

وإن كان مريضًا كتب وهو مريض ولا نعلم في عقله نقصانًا، وهو مقر

بالجملـة ودائـن بجميع ما يلزمه فـي ماله وبدنه لله ولعبـاده، وتائب من كل كبير وصغير، ومعتقد أنه لا ينقض توبته إلى أن يموت، وإن حدث له ذنب بعدها فهو تائـب منـه ودينه دين أهل الاسـتقامة وقوله قولهم ووليـه وليهم وعدوه عدوهم، أتولى من تولاه الله ورسـوله والمؤمنون، وأتبرأ ممن تبرأ الله ورسوله والمؤمنون منـه، مـن ابتداء الدنيا إلى انقضائها، وبهذا أوصـي أهلي وأولادي وإخواني وكل من بلغه كتابي من المؤمنين وأن لا يعبدوا إلا الله مخلصين له الدين ولا يشركوا به شيئًا، وأن يأخذوا من الفانية زادًا للباقية، وله أن يوصي بمن يصلح للإمامة أو للإمـارة أو ولاية أمر من أمور المسـلمين كما أوصـى أبو بكر بالخلافة إلى عمر وجعلها شـورى بين سـتة، ويكتب اسـمه وأسـماء الشهود والخليفة ويحث على إنفاذها ويجعلها في يد أمين أو حيث لا يخالف تلفها. **(ج١٢/٢٧٧، ٢٧٨)**

٢٠١ ما تكون به الوصية:

والوصية باللسـان أو بالكتابة، وتجوز بإيماء ممن لا يتكلم ولو لمرض إن لم يحسـن الكتابة أو لم يقدر عليها، عن أنس: «أن يهوديًا رضَّ رأس جارية من الأنصار بين حجرين، فقيل لها: من فعل بك أفلان أفلان؟ حتى سمي اليهودي؛ فأومأت برأسها فجيء به، فلم يزل حتى اعترف، فأمر رسول الله ﷺ فرضّ رأسه بالحجارة»، وروي بين حجرين. **(ج١٢/٢٧٩)**

٢٠٢ الحقوق المتعلقة بمال الميت:

ويبدأون من ماله بالكفن ثم الديون ثم الوصية ثم الميراث. **(ج١٢/٢٧٩)**

٢٠٣ مات ولم يوص وعليه ديون:

وإن مات ولم يوص شيء، فلا شيء على الورثة إلا ما علموا به من تباعات النـاس، يعنـي بالتباعات أنـواع الديون وأنواع الأمانات وما غصبه أو ما سـرقه أو غلط فيه وقد تبين في ماله أو أحيا عليه صاحبه الدعوة وإن لم يتبين إن كانت له بينة ولا شيء عليهم إلا إن تبرعوا، ويأكلون ماله هنيئًا مريئًا. **(ج١٢/٢٧٩)**



٢٠٤ فاجأ الموت من يدين بالوصية:

وإن فاجأه الموت وهو ممن يدين بالوصية ومن أهل الصلاح، فإنه ينبغي أن ينفقوا شيئًا من ماله، وعن جابر بن زيد ﵁ عن عائشة ﵂: «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله إن أمي أفلتت نفسها وأراها لو تكلمت تصدقت أفأتصدق عنها؟ فقال ﷺ: **تصدق عنها**». (ج١٢/٢٧٩، ٢٨٠)

٢٠٥ وصية من لا مال له:

لو أوصى ولم يترك مالًا فلا يلزمهم إنفاذ ما أوصى به إلا أن يتبرعوا إن شاؤوا. (ج١٢/٢٨٠)

٢٠٦ الوصية بالحرام:

وإن ترك حرامًا فليس عليهم إنفاذ الوصية بالحرام بل لا يجوز، وإن أوصى أن يردوا الحرام لأهله فعليهم أن يردوه ولا يلزمهم حمله ومؤنه ولكن يدعون أصحابه إليه. (ج١٢/٢٨٠)

٢٠٧ كتابة الوصية:

قال رسول الله ﷺ: «**ما يحق لامرئ أن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه**»، وتجزي الوصية باللسان إلا أن الكتاب أوثق. (ج١٢/٢٨١)

٢٠٨ من تجوز وصيته ومن لا تجوز:

(صح إيصاء مراهق) أي مقارب للبلوغ (كبالغ وإن) كان الموصي المراهق أو البالغ (عبدًا) إن كان إيصاؤه (بإذن ربه أو مشركًا أو سكرانًا إذا عقل) أي إذا بقي من عقله ما يعقل به (وفي مرض) بقي له معه التمييز (اتفاقًا). (ج١٢/٢٨٣)

٢٠٩ وصية الطفل والمجنون:

ووصية الطفل والمجنون لا تجوز كما لا تجوز أفعالهم. (ج١٢/٢٨٣)

٢١٠ بطلان وصية العبد:

ووجه بطلان وصية العبد بلا إذن أنه لا يصح عقد العبد والوصية عقد إلا إن أجازه سـيده، وقال الشيخ: وجهه أنه لا يملك شـيئًا وهو مملوك لسـيده فلا تصح إلا بإذن سيده. (ج١٢/٢٨٤)

٢١١ وصية المميز:

أجاز بعضهم وصية يتيم عاقل إن لم يلقن لا عطيته، وأجاز بعضهم وصية صغيـر بمعـروف إلى خمـس ماله لوجه بر أو لأحد إن لـم يلقن، وأجاز عمر بن الخطاب وعمر بن عبدالعزيز وصية بنت سبع وابن عشر. (ج١٢/٢٨٤)

٢١٢ وصية المعتوه:

والمعتـوه كالمجنـون إذا كـان حينًا يعقل وحينًا لا يعقل جـاز ما أوصى به حين أفاق إلى الثلث. (ج١٢/٢٨٥)

٢١٣ وصية المريض:

وإن اعتجـم لسـان المريـض فدعـا بقرطـاس فكتـب: علي مـن الدين كذا وللأقربيـن كـذا وصية مني فاشـهد يا فلان ويا فلان علي بهذا، فقد أمسـك على لساني وأنا أعقل وأعرف ما أكتب جاز؛ وإن قال: اشهدوا علي بما في هذا الذي كتبت بيدي فإنه وصيتي جاز ولو لم يقرؤه إن كان يكتب. (ج١٢/٢٨٥)

٢١٤ وصية العبد:

ولا وصية لمملوك في ولده ولا ماله ولا أمر له في ذلك ولا في مال سيده إلا فيما أذن له فيه من التصرف فيه، وإن أوصى بقضاء دينه مما بيده من التجارة جاز ذلك لجواز فعله عليه فيه. (ج١٢/٢٨٥)

٢١٥ بيع وهبة المريض:

(فإن باع أو وهب) مما عنده لإنسـان، أو ما في ذمة الإنسـان للإنسان، أو

جعل أحدًا في حل من حق مضى، أو استقبل، (فلوارثه أن يتم) فعله (أو ينقضـ)ـه (ويـرد الثمـن إن قبضه) مـن بيع (أو قيمة ما قضاه بحـق لازم) إن كان عليه حق فقضى فيه لصاحبه شـيئًا، فإن الوارث يرد الشيء ويعطي قيمته لمن قضاه الميت لـه، ولـو كانت أكثر مما قضى فيه، ويرد إليه ثمن ما اشـترى، ووجه هذا القول: أن المريض كالمحجور عليه في غير الوصية والدين، لقول أبي بكر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ لعائشة لما حضرته الوفاة: إنك لن تقبضيه وهو اليوم مال الوارث. **(ج١٢/٢٨٦)**

٢١٦ ما أخرجه المريض من ماله بغير عوض:

(كـل مـا أخرجه من ماله لا بعوض) (كهبة أو إبـراء من تباعة له على أحد وصدقـة) وإيصـاء (إن مات في مرض أوصى فيه) (فـ) إنه يخرج (من الثلث إن كان) لغير وارث (لا لوارث) لا يجوز لوارث ولو قليل إلا إن أجازوا. **(ج١٢/٢٨٧)**

(وجـاز فعلـه فيـه مطلقًـا) (إن بـرئ منـه)، لأن ما ضعـف بالمرض صح بالصحة، ووجه هذا القول قوله صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «**جعل الله لكم في ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم**». **(ج١٢/٢٨٧)**

٢١٧ حمالة المريض:

(ومـا تحمـل بـه في مرضه) (قـولان، وإن تحمـل) في مرضه (لـوارث) ما للـوارث علـى غيره (أو عليه) أي تحمل عنه ما عليه لغيره (فـ)ـفيه ثلاث أقوال: أولها: جواز تحمله للوارث وتحمله على الوارث. **(ج١٢/٢٨٩)**

وثانيها: بطلانها على الوارث وللوارث، لأن ذلك نفع للوارث بالإعطاء له أو عنه، فهو كالوصية للوارث. **(ج١٢/٢٩٠)**

و(ثالثها:) أنه (جاز) التحمل (إن) كان (له) أي للوارث (لا إن) كان (عليه) أي على الوارث وهو ضعيف، لأن التحمل له إعطاء له، والوصية لا تصح له. **(ج١٢/٢٩٠)**

(والجائز فعله من الثلث من لزم الفراش). **(ج١٢/٢٩٣)**

٢١٨ ما تجوز به الوصية:

(اتفقوا على جواز الوصية برقاب الأموال) أي بأنفسها. (ج١٢/٣٠٠)

٢١٩ الوصية بمعلوم:

(وهي) أي الوصية (إما معلومة أو مجهولة، فالمعلومة إما) إيصاء (متعين أو لا، فالمتعيـن كإيصـاء بفدان معين) أو بشيء ما من الأشـياء يعينه من ماله، وكـذا شـيئان معينان فصاعـدًا، (أو) كإيصـاء (بمكيل أو مـوزون) (أو) كإيصاء (بـ) نحـو (دار أو ثـوب أو دابـة إن علـم بمشاهـدة أو صفـة)، (وغيـر المعين كالإيصاء بكذا عينًا أو مكيلًا أو موزونًا)، (أو بدين) أو تباعة (له على أحد) أو بتسمية من ذلك. (ج١٢/٣٠٠ - ٣٠٢)

٢٢٠ الوصية بالمجهول:

(و) الإيصـاء (المجهـول) (ما لا يشاهد ولا يعلم بصفة وهو إما منفصل أو متصـل، فالمنفصـل كإيصائـه) بعبـد من عبيـده، أو (بشاة من غنمـه أو جمل من إبله)، (أو بنخلة من نخيله) أو بزيتونة من زيتوناته (ونحو ذلك). (ج١٢/٣٠٢)

وقيل: تبطل الوصية بالمجهول، (فهل للموصى له) الشيء (الأوسط) عدلًا بين الوارث والموصى له، (أو ما لا عيب فيه) ولو كان أدنى، لأن العيب يرد في العقـود المقصـود بها المعاوضة، (أو ما يقع عليه الاسـم) ولو كـان معيبًا وأدنى لإطلاق الموصي الاسـم (خلاف) والصحيح الأول؛ وقيل: له الأفضل بناء على أن الفرد إذا أطلق انصرف للأكمل. (ج١٢/٣٠٣، ٣٠٤)

(والمتصـل كإيصائـه) بغصـن من شـجرة أو (بـرأس من كشـاة معينة أو رجلهـا) (لم يجز قبل انفصاله) لأن في ذلك جهلًا لعدم انفصاله إذ لا يتحقق مـن أين يكـون القطع، ويختلفان متى تذكى وهل تذكـى وما ينوب الرأس أو الجلـد أو الرجـل أو غير ذلك مـن ولدها أو صوفها أو لبنهـا أو نحو ذلك؟. (ج١٢/٣٠٤، ٣٠٥)

٢٢١ أصول الوصايا:

أصول الوصايا خمسة: مبهم، ومعلوم، ومودع، ومضاف، ومفصول، فالمبهم كالإيصاء بألف درهم، والمعلوم كالإيصاء بنخلة معينة، فإن تلف فلا شيء للموصى له، وإن تلف المال سواه فله ثلثه زاد أو نقص، وإن خرج عن الثلث فله كله وما نقص فعليه؛ والمضاف كالإيصاء بعبد من عبيده فله الأوسط، وإن اختلف أجناسه أخذ بالقيمة، والمودع كالإيصاء بألف درهم في داره فلا تثبت الوصية بهذا إلا في المعين، وإن تلفت بطلت؛ والمفصول كالإيصاء له بثلث أو ربع أو عشر ماله أو بمسمى منه. **(ج١٢/٣٠٥)**

٢٢٢ الوصية بالمنافع:

(واختلفوا في) الإيصاء بـ(المنافع كغلة شجر وسكنى دور)، قيل: يجوز مطلقًا، لأن المنفعة كنفس المال بل هي المقصودة بالذات من نفس المال وهي ولو لم توجد لكن تعلقت الوصية لوجودها وهي أولى من بيع وشرط مع أن الصحيح في البيع والشرط الجواز إذا حل تملك الشرط، وعلم جواز الوصية بالمنفعة هو الصحيح عندي، وأحاديث العمرى والرقبى نص فيه، وقيل: لا يجوز مطلقًا لأن المنفعة معدومة، والمعدوم غير مملوك، فإذا أوصى بها فقد أوصى بما لم يملك، وكأنه أوصى بمال الغير، وقيل: إن أجل جاز وإلا فلا. **(ج١٢/٣٠٦)**

٢٢٣ مقدار الوصية:

(ولا يصح لتارك وارث) فصاعدًا (إيصاء بأكثر منه) أي من الثلث (إن لم يجزه) أي إن لم يجز الوارث فصاعد الأكثر (إجماعًا). **(ج١٢/٣١٦)**

ومن لم يكن له وارث ولو رحمًا فلا عليه أن يوصي بجميع ماله إذا أراد به وجه الله، لحديث: «**جعل الله لكم ثلث أموالكم عند موتكم زيادة في أعمالكم**»، ومن طريق معاذ بن جبل رضي الله عنه، عنه ﷺ: «**إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم**». **(ج١٢/٣١٧)**

ومنع الزيادة على الثلث جمهور قومنا ولو لم يكن وارث. **(ج١٢/٣٢٠)**

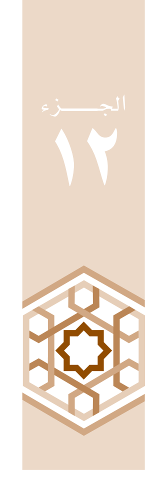


٢٢٤ وقت اعتبار ثلث المال في الوصية:

واختلفوا هل يعتبر ثلث المال حال الوصية أو حال الموت؟ قولان؛ أصحهما الثاني، وتمسك الأولون بأن الوصية عقد والعقود تعتبر بأولها، ولأنه لو نذر أن يتصدق بثلث ماله اعتبر حالة النذر اتفاقًا، وأجيب بأن الوصية ليست عقدًا من كل جهة، وثمرة هذا الخلاف تظهر فيما لو حدث بعد الوصية، ولا شك عندي أن مذهب أصحابنا هو الثاني وبه جرت الفتوى، واختلفوا أيضًا: هل يحسب الثلث من جميع المال أو يتقيد بما علمه الموصي دون ما خفي عنه أو تجدد له ولم يعلم به؟ وبالأول قال الجمهور وأصحابنا، وحجة الجمهور أنه لا يشترط أن يستحضر مقدار المال حالة الوصية اتفاقًا ولو كان عالمًا ولو كان العلم به شرطًا لما جاز ذلك. (ج١٢/٣٢٠، ٣٢١)

٢٢٥ إجازة الورثة الوصية في حياة الموصي:

(وهل تصح إجازة الوارث لمورثه أيضًا بأكثر منه ولا رد) إلى الثلث (بعد موته) لوجوب الوفاء بالعهود والعقود، ومن ألزم شيئًا ألزمناه له، وقد ألزموا أنفسهم إباحة الوصية بالأكثر فجرى الموصي على إباحتهم، (أو لا) تصح إجازتهم له، فلو فعلوا لكان لهم الرد إلى الثلث بعد موت الموصي لأنهم جوزوا في حياته ما لم يملكوه لأنهم إنما يملكون بالإرث (قولان؛) الصحيح عندي الأول، لأن الإيصاء من فعل الموصي، وقد أجازوه له. (ج١٢/٣٢٢)



في من تجوز له الوصية ومن لا تجوز له

٢٢٦ من تجوز له الوصية ومن لا تجوز له:

(جاز الإيصاء لموحد) ولو مخالفًا غير وارث (لا وارث أو عبده ولا قاتل أو عبده ولا لعبد الموصي). (ج١٢/٣٢٤)

٢٢٧ الوصية للوارث:

أما الـوارث فلقوله ﷺ: «**لا وصية لوارث**»، فـإذا أوصى لوارث ولو بدون الثلث لم تثبت له إلا إن أجاز الورثة، هذا مذهبنا وهو الصحيح، ووجه أن ذلك حق للورثة، فإذا أجازوه جاز. (ج١٢/٣٢٤، ٣٢٥)

وأما الوصية للوارث بحقه فواجبة لا ترد، والأولى التخلص منه في الحياة لئلا ينازعوه شكًا منهم في الميل إليه إلا ما تبين. (ج١٢/٣٢٥)

ومـن أوصى لوارث ولم يرجـع ولـم يمت حتى صار غير وارث، فقيل: له الوصيـة، لأنـه لا مانع له حال الموت، وقيـل: لا، لبطلانها من أصلها، ولا يرث في عكسه اتفاقًا. (ج١٢/٣٢٧)

٢٢٨ الوصية للقاتل:

وأمـا القاتـل فلم تصح له الوصيـة لأن قتله للموصي عمدًا يعد اسـتعجالًا للوصية. (ج١٢/٣٢٧)



وحكـم بذلـك فـي قتـل الخطأ خوفـًا للاسـتعجال أو سـدًا للذريعـة، وقد قال ﷺ: «**لا يرث القاتل قتيله**» عمدًا كان القتل أو خطأ، وقاست العلماء الوصية للقاتل على الميراث. **(ج١٢/٣٢٧)**

٢٢٩ الوصية للمشرك:

وأما الوصية لمشرك فقيل: لا نثبت له قياسًا على الميراث المنفي بقوله ﷺ: «**لا يتـوارث أهـل ملتين**» وقيل: تثبت لأنها تفضل وعطية، وذلك جائز في الحياة للموحـد والمشـرك قريبًا أو بعيدًا فلتجز بعد الموت، وإن كان قريبًا فصلة الرحم مشروعة ولو مشركًا، وليست كالميراث، لأن منع المشرك منه تعبد. **(ج١٢/٣٣٠)**

٢٣٠ الوصية للوارث بحقوق ليست له:

(ولا يوصي لوارثه بحقوق) ليست للوارث الموصى له (كانتصال واحتياط) احتيـاط زكـاة أو غيرها (وزكاة وكفارات) بأنواعها ولقطة ومال لا يعرف له رب، لقوله ﷺ: «**لا وصية لوارث**». **(ج١٢/٣٣١)**

٢٣١ الوصية للقاتل:

(ولا تصـح لقاتل ولو خطـأ) أي ولو كان القتل قتل خطأ، (أو) كان القاتل (طفلًا أو مجنونًا كإرث) يمنعه قتل العمد والخطأ ولو كان القاتل طفلًا أو مجنونًا (تقدمت) تلك الوصية للقاتل (جرح القتيل) أو ما يتسبب للموت غير الجرح (أو تأخرت)، وجه ذلك مع أنه لا يتهم لتقدم سـبب الموت سـد الذريعة، وحديث: «من قتل موصيًا له أبطل وصيته»، (إن مات به قتله وحده أو أعان عليه غيره وإن سبعًا أو ما يتأتى منه قتل) (أو أمر به عبده أو طفله) أو مجنونه. **(ج١٢/٣٣٢)**

(ومن أوصى لاثنين) فصاعدًا بشيء سواء أو بتفاوت (فقتله أحدهما) (بطل سـهمه لا سـهم الآخـر) لقولـه تعالـى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾ [الأنعام:١٦٤]. **(ج١٢/٣٣٥)**

٢٣٢ الوصية للحمل:

(وجازت) وصية الموصي (لحمل إن ولد حيًا) كما يصح الميراث إن ولد حيًا، وإن ولد ميتًا بطلت الوصية. (ج١٢/٣٣٦)

٢٣٣ الوصية للعبد:

(وجـازت) الوصيـة (لعبـد مـن غير ربـه عند الأكثـر) وأبطلهـا الأقل لأنه لا يملكهـا هو ولا سـيده عنـد صاحب هذا القـول، أما هو فلأنه غيـر مالك بل مملوك، وأما سيده فلأنه لم توجه الوصية إليه، فصار الإيصاء له مثل الإيصاء لما لا يكـون مالكًـا كالجبل والطائـر، ووجه قول الأكثـر أنه مالـك لمالكه وما جر الملك فهو لمالكه. (ج١٢/٣٣٦)

٢٣٤ الوصية للمجنون والأخرس والمسجد والمقبرة:

(وتصـح لكـطفـل) هـو المجنـون والأبكم والأخـرس اللـذان لا يفهمان، والمسـجد والمقبـرة وغيـر ذلك ممـا لا يتصور منـه القبول، ومن شـرط القبول للوصية اشترط أن يقبل لهما قائمهما. (ج١٢/٣٣٧)

٢٣٥ الوصية للميت:

(ولا تصح لميت) إلا إن عين ما يكون نفعًا له ككفن قبل موته. (ج١٢/٣٣٨)

٢٣٦ اعتبار الوصية بالموت:

(ويعتبـر حـال الموصى له عند مـوت الموصي لا قبله حتـى) لو أوصى لمن لا تجوز له الوصية لكونه وارثًا وكان حال الموت غير وارث لصحت له. (ج١٢/٣٣٨)

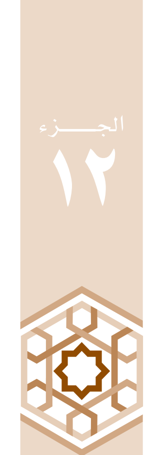
٢٣٧ الوصية للحيوان والجماد:

(وبطلت) وصية الإنسان (لبهيمة فلان أو شجرته) أو أرضه أو غير ذلك من أصولـه أو عروضـه غير العبد، لأن ذلك لا يتصور منه القبول ولا الرد، هذا قول

مـن قـال: يشرط فيها القبول، وقيـل: يثبت ذلك فيتصـرف المالك لذلك الشيء وهو قول من قال: لا يشترط؛ والصحيح عندي أنه يشترط القبول، وأن صاحبها يقبل لها. (ج١٢/٣٤٠)

٢٣٨ الوصية للمآتم:

وجازت الوصية للمآتم، وهي ثلاثة بلياليها، ومن أوصى أن يطعم عنه من يحضر عزاءه ومأتمه فلا يهدي منه لغير من حضر، وقيل: الإطعام عن ميت في مأتمـه مكروه، وقيـل: بدعة، وإطعام أهل الميت يوم الموت سـنة يثاب عليها، «لأمـره ﷺ أهلـه أن يصنعـوا طعامًا لآل جعفـر لما جاء خبر قتلـه» لأن بهم ما يشغلهم. (ج١٢/٣٤٠، ٣٤١)



الجـــزء ١٢

وصية الأقرب

٢٣٩ حدود الوصية للأقرب:

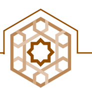
(ندب لموص) أي لمريد الإيصاء (ابتداء إيصائه لأقربه) بما شاء، (من ثلث ماله) ثم بحقوق الخلق الواجبة عليه من التباعات، ثم بحقوق الله كالزكاة والحج والكفارات، ثم بما ليس واجبًا. (ج١٢/٣٤٢، ٣٤٣)

(واستحسن) الإيصاء للأقرب (بأصل). (ج١٢/٣٤٣)

(وترثه) أي ترث الأقرب أي وصية الأقرب أو إيصاء الأقرب (امرأة من جدها) (وأخيها) من أبيها (وابن ابنها) (ومن جدتها) من أبيها وإن علت (وأختها) (وبنت ابنها) وإن سفل، (و) يرثه (الرجل من هؤلاء) (وغيرهم) (ومن عمته) الشقيقة والأبوية (وبنت عمه) الشقيقي والأبوي، (وبنت أخيه) الشقيقي والأبوي (وغيرهن) من النساء (إن صار لهن عاصبًا) (ولو بعدن إذا لم يكن وارث) للأقرب (دونه) أي أقرب منه. (ج١٢/٣٤٤)

٢٤٠ حكم الوصية للأقرب:

(وهو) أي الأقرب أي وصية الأقرب (فرض كإرث) على الأصح وهو المذهب وعليه الجمهور، (لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ﴾ [الأنفال: ٧٥]) أي بعض أولى ببعض في كل شيء. (ج١٢/٣٤٩)



ومن ادعى أنه من الأقربين أو القرابة فلا يقبل عنه إلا بشاهدين أو شـهرة لا تدفع في الحكم. (ج١٢/٣٥١)

(ولا تصح) وصية الأقرب (لعبد أو مشرك). (ج١٢/٣٥١)

(أو قاتل) (من أوصى للأقرب ولم يكن له) أقرب (رجع ورثته فيما أوصى لـه) أي للأقرب (به) مقتسـمين له (على) قدر (إرثهـم) على أن الإيصاء به باطل فصار ميراثًا لعدم من يأخذ وصية الأقرب، هذا هو الصحيح. (ج١٢/٣٥١، ٣٥٢)

٢٤١ وصية المولى للأقرب:

(والمولى) وهو الذي كان عبدًا فأعتق (إن ترك مالًا وأوصى للأقرب) ولا وارث لـه مـن عاصب أو غيره (أخذه) أي الأقرب، أي وصية الأقرب (وماله معًا سـابق إليه من جنسـه) ممن أسـلم وكان حرًا (ولا يلزمه) أي المولى كما لا يلزم من لا أقرب له (حيث لا عاصب له) بعد وارث. (ج١٢/٣٥٥)

٢٤٢ وقت اعتبار الوصية للأقرب:

(ومن أوصى لأقربه بعشرين دينارًا) مثلًا غير معينة (لا معينة ولا مقصودة) (فمـات ولـم يأخذهـا الأقـرب حتى ولد أقرب منـه) وهو حادث فـي البطن بعد المـوت (أو مشاركـه) (أو أسـلم أو عتق فهل اعتبر يوم المـوت) (أو الأخذ) أي واعتبـر يوم الأخذ أخذ الأقرب وصية الأقرب بالقسـمة فيأخذها هذا المولود أو الذي أسـلم أو أعتق وحده أو مع غيره (كالقسـمة) قسـمة الميراث أي كما يأخذ الميـراث وحـده أو مـع غيره إذا ولـد جزمًا أو إذا أعتق أو أسـلم قبل القسـمة؟ (قولان). (ج١٢/٣٦٠)

٢٤٣ الوصية للأقرب بآبق أو شارد:

(ولا تصـح) الوصيـة للأقـرب أو غيـره (بآبـق) أو شـارد (أو مغصوب) أو مسـروق أو مغلوط فيه ولو عرف موضعه وقدر على رده (و) لكن إن أوصى به



كذلك قبل أن يرده (أجزته) الوصية للأقرب وصح للموصى له الأقرب أو غيره (إن دخل يد الأقرب) أو الموصى له (يومًا)، لأنه لا يخرج من ملكه. (ج١٢/٣٧٤)

٢٤٤ الوصية للأقرب بالمنفعة:

(وجازت) وصية الأقرب كغيره (بكل منفعة) مع عدم تمليك أصلها. (ج١٢/٣٧٥)

٢٤٥ الوصية بمال الغير:

(ولا يصح له الإيصاء بمال الغير أو بمنفسخ) لأنه من مال الغير إذا انفسخ به البيع أو نحوه فإن أوصى بما ليس ملكًا له أو بمنفسخ ولا يدري بذلك وكان مما لا يدرك بالعلم ولم يعلم حتى مات أجزاه، ولم يثبت للأقرب أو الموصى له، وإن علم قبل الموت لم يعذر وإن كان مما يدرك بالعلم لم يعذر مطلقًا (أو بما ليس عنده) ولم يكن عنده حتى مات أو كان وزال قبل الموت. (ج١٢/٣٧٦)

٢٤٦ الوصية بالموقوف:

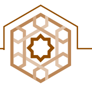
(وإن) أوصى (بموقوف) من بيع أو هبة أو غيرهما معلق إلى شيء أو لخيار (وقف). (ج١٢/٣٧٧)

٢٤٧ اعتبار حال الوصية وقت الموت:

(وبطلت) وصية الموصي (إن صار الموصى له عند موته وارثًا) (وفي العكس قولان) وهو أن يوصي له وهو وارث قريبًا أو أجنب ثم صار غير وارث حال الموت. (ج١٢/٣٧٨)

٢٤٨ خص الموصي بالوصية أجنبيًا:

(إن خص) الموصي (بها) أي بالوصية (أجنبيًا) هو من لا يرث وصية الأقرب رحمًا أو غير رحم (فللأقرب رد ثلثيها منه) أي من الأجنب لأن



وصيــة الأقــرب إرث مــن الثلث وهي الأصل في الثلث، كمــا أن للورثة إرث ثلثـي التركـة بعـد الدين، فكان له رد ثلثي وصية الأجنـب إذا لم يوص له من ماله بعد موته إلا الثلث وما دونه لتعلق حق الورثة بالمال فقيس عليه الأقرب، فكـان لـه ثلثا مـا أوصى به للأجنـب لتعلق حقـه بالثلث كتعلق حـق الوارث بالمال. **(ج١٢/٣٨٠)**

(إن لم تكن على حقوق) لله أو للعباد، ولم تكن وصية لمسجد أو مقبرة أو إصلاح سبيل أو وقفًا على نحو بئر أو ما كان حقًا للخالق أو المخلوق فلا يرد منه لأنه واجب على الميت، فإما أن يؤديه في حياته أو بعدها، فلا وجه لنقض ما أدى به حقًا واجبًا عليه لأن النقض منه ردع عن أداء الواجب. **(ج١٢/٣٨١)**

(ولا تضر الأقرب إجازته لموص لأجنب في حياته). **(ج١٢/٣٨٦)**

(وإن أوصـى له) أي للأجنب (بأكثر من ثلث بإذن وارث) (رد الأقرب منه ثلثـي الثلـث فقط) لأن مـا فوق الثلث هبة مـن الوارث للموصى لـه لم يثبت له بمجرد إيصاء الموصي ولا حق فيه للأقرب، وإنما حقه في الثلث فقط فلم يكن له الرد مما فوقه. **(ج١٢/٣٨٩، ٣٩٠)**

٢٤٩ كيفية تقسيم الوصية للأقارب:

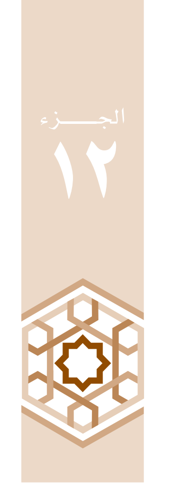
(وتقسـم) وصيـة الأقـرب (بيـن ذكور وإنـاث كإرث) حـال كونهـا (مرادة للأقـرب) (و) تقسـم (على الـرؤوس إن لم يبين تفاضلًا مريـد) (بها) أي بمطلق الوصية (حقوقًا) (أو ديونًا) أو نحو ذلك كمطلق الصدقة النافلة. **(ج١٢/٣٩١)**

٢٥٠ الوصية للرحم والدم:

(وجـاز) الإيصاء (أيضًا لرحم ودم وهمـا من حرم عليه نكاحه) أي أوصى لدمـه أو أوصـى لرحمـه، فإن الـدم أو الرحم يصـرف إلى من حـرم عليه نكاحه بالنسـب لا بالرضـاع ولا بالزنى أو بالنكاح فـي الدبر أو غير ذلك، (وقيل: هما) أي لفظ الدم ولفظ الرحم (والقرابة) أي ولفظ القرابة (سواء). **(ج١٢/٣٩٩)**

٢٥١ الوصية للجيران:

(ولا يـرد الأقـرب ما لجيران) من الوصية لأنه حـق للمعين (ويأخذها) أي الوصيـة للجيـران (كـل جار) من جيـران الموصـي أو من جيران من نسـب إليه الجوار (وإن غنيًا أو عبدًا أو كتابيًا) أو مجوسيًا أو وثنيًا أو مشركًا ما، و(لا) يأخذ الجـار الـذي هـو (كتابي) أو مشـرك ما (من رفيـق) أوصى به للجيـران، ولا من مصحـف أوصـى بـه للجيران، ولا كـل ما لا يمكن منـه المشركـون، (و) وصية الجيران (على الرؤوس لا الدور). (ج١٢/٤٠٠)



فيما يخرج من الكل وما يخرج من الثلث

٢٥٢ يخرج الكفن من كل المال:

(يخـرج مـن الـكل كفـن) كمـا أن المفلس يترك لـه مـا يسـتـر عورتـه ويصلـي به ويكنه من الحر والبرد، لقوله ﷺ في ميت مات بحضرته: «**كفنوه في ثوبيه اللذين أحرم فيهما**» فأضافهما إليه وأمر بتكفينه فيهما بدون أن يسأل هل عليه دين (وبقعة إن اشتريت) ليدفن فيها إن لم يجدوا موضعًا يدفنوه فيه إلا بشـراء، كمـا أن المفلـس يترك له بيت يصلي فيه ويكنـه من الحر والبرد. **(ج١٢/٤٠٣)**

٢٥٣ الحقوق المتعلقة بالتركة:

(و) البقعـة والكفن (هما قبل الدين) ويليهمـا الدين (فبعده) أي بعد الدين (وصيـة) تخـرج من الثلـث، وقد روي عن رسـول الله ﷺ أنه قضـى بالدين قبل الوصية، (فإرث) بعد الوصية إرث. **(ج١٢/٤٠٤)**

٢٥٤ تعريف التنصل:

(فالتنصـل، كل تباعة) أي قضـاء كل تباعة، (لازمة من نفس) أو عرض إذا أراد إرضـاء صاحبـه بمـال (أو) مـن (مـال بتعديـة) أو غلـط أو خطأ (أو معاملة). **(ج١٢/٤٠٨)**

٢٥٥ حكم التنصل:

(وجاز) الانتصال (وإن لعبد) (أو مشرك أو قاتل أو وارث) أي بأن أقر لأحدهم بحق عليه له. (ج١٢/٤٠٩)

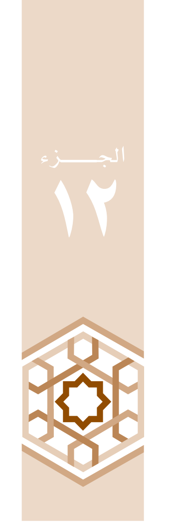
(ولا يجبر) الموصي بالانتصال ولو أوصى لرجل معين من انتصال مال ذلك المعين (في الحكم) على الإعطاء (ما حيي إن إبى)، وإذا مات أعطى من تركته كما قال (وعلى خليفته) أو وارثه أن يعطي (إن تنصل لأحد بوصية ويستحقها) ذلك الموصى له (هو أو وارثه بعد موت الموصي) ولا تبطل بموت الموصى له قبل الموصي، فهي لوارث الموصى له، لأنها تباعة وهي كالدين. (ج١٢/٤١٤، ٤١٥)

٢٥٦ الوصية بما يضر:

(وإن أمر بدفنه حيث مات) مثل بيته أو مسجده (أو يكفن) (في حرير لم يلزم وارثه ذلك) لأنه مضرة له ولغيره وتعطيل لوضعه من المسجد، والضابط أن وصية الميت على وجهين: وجه ينفع، ووجه يضر ولا ينفع، فلا يفعله الوارث. (ج١٢/٤١٩)

٢٥٧ الوصية للمسجد:

(أو) إن (أوصى أن يصلح بهذا المسجد الفلاني) (رخص في إصلاح) (غيره) من المساجد (به) لأن المساجد كلها كمسجد واحد هي بيت الله. (ج١٢/٤٢٠)



الاحتيـاط

٢٥٨ تعريف الاحتياط:

هو إما فعل ما لم يتيقنه المكلف أنه عليه وخاف أن يكون عليه، وإما فعل ما ترجح أنه فعله أو فعل بعضه في الوقت أو بعده خوف أنه لم يفعل أو خوف أنه فعل على وجه لا يجزئ، فرض أو لم يفرض، وأما فعل شـيء لمجرد تقوية ما لزمه أو لم يلزمه وقد فعله. **(ج١٢/٤٢٥)**

ومن شـأن المسـلمين أن يحتاطوا لأنفسهم كما روي عن أبي بكر الصديق وعـن عمر بـن الخطاب رضي الله عنهما أنهمـا قالا: إنا أو كنا ندع سـبعين بابًـا من الحلال مخافة أن نقع في باب الحرام. **(ج١٢/٤٢٥)**

٢٥٩ حكم الاحتياط:

(ندب لـ)ـكل (مسلم أن يحتاط) لنفسه (إذ قل من ينجو من تباعة وإن من لسـان)، (وخرج) الاحتياط (من الكل) مطلقًا أو من الثلث مطلقًا أو من الكل لا مطلقًا بل (إن عينه لمال). **(ج١٢/٤٢٦)**

وحكم احتياط الزكاة حكم الزكاة، واحتياط كل شيء بمنزلته. **(ج١٢/٤٢٧)**

(وإن قال له رب تباعة: لا توص لي بها لم يلزمه إيصاء بها إذا احتضر و) الحـال أن صاحـب التباعـة (هو حي) كما لـم تلزمه قبل الاحتضـار، (ولزمه) أن

يوصـي (لوارثه) أي لـوارث صاحب التباعة (إن مات) صاحبها (قبله)، وإن مات الموصى له بعد الموصي ولم يقبض ما أوصي له به فلوارثه. (ج١٢/٤٢٨)

٢٦٠ الوصية للبر:

(ومـا) أوصـي به (للبـر أو لأفضله)، أما البر فهو وجـوه العبادات مطلقًا وأمـا أفضـل البر فقيل: طلـب العلم، وإقـراؤه، ومجالس الذكـر، وقيل فيمن أوصـى فـي البـر: أنه تنفق وصيته فـي قرابته، وأن أفضل التقـرب بر الوالدين وصلة الرحم. (ج١٢/٤٣٧)

٢٦١ الوصية لما لا يحصى:

(وبطلت) وصية الموصي (لبني فلان إن كانت قبيلة لا تحصى)، وكذا كل ما لا يحصى. (ج١٢/٤٣٨)

٢٦٢ الوصية لما يحصى:

(وإن أوصـى بثلـث ماله) أو أقل أو أكثـر إن أجازوا الأكثر (لفخذ أو بطن) أو قبيلـة أو فضيلـة أو عشيـرة أو نحـو ذلك ممـا (يعرف ويحصـى فـ)ـإنه تثبت الوصية لهم، و(الذكر والأنثى فيه سواء). (ج١٢/٤٣٩)

٢٦٣ الوصية للمعدوم:

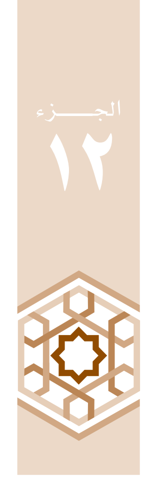
(ولا تصح في الحكم) وصية الموصي (لما يلده فلان للعدم) حال الإيصاء، وصحت فيما بينهم وبين الله تعالى، وقيل: صحت أيضًا في الحكم. (ج١٢/٤٤٢)

٢٦٤ الوصية لمن لا تجوز له:

(وإن أوصـى لمـن لا تجـوز لـه كــ) لـ(ـمشركيـن أو) الـ(ـعاصيـن) أو المنافقين أو أصحاب الكبائر أو أصحاب كبيرة كذا أو اللعابين (أو) كالـ(شياطين) أو الجـن أو المـردة أو العفاريـت (أو) كالـ(ـملائكة) أو نحو ذلـك أو العبيد أو

الأغنيـاء (فـ)ـلينفـق (علـى الفقراء) الموحديـن، لأن الوصية قـد أثبتها الموصي وأخطـأ فـي صرفها فـي غير أهلهـا فصرفت في أهلهـا صلحًا إذ لـم يعطها تلك الأجنـاس ولا الورثـة، قال جل وعـلا: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ﴾ [البقـرة: ١٨٢]. إلـخ، قيامًا بالقسـط، وهـم الفقراء الموحدون.. (ولو جـازت لعبد ومشرك وغني بصلة) للرحم (وحقوق) لهم بتعدية أو معاملة أو خطأ أو أمانة أو نحوها، (وقيل: بطلـت) فتكـون ميراثًـا للورثة لأنه سـاقها معلقـة لمن لا تجوز لـه بخلاف ما لو أثبتها ثم بين أنها لهم فإنها تصرف للفقراء. **(ج١٢/٤٤٩ - ٤٥٠)**

(وكذا ما لكنائس الذميين) وغيرهم من المشركين وبيعهم (أو لأعيادهم أو لمحرم يشتري فينفق عليه) في الفقراء الموحدين، لأنه أوصى وأخطأ في صرفها في غير أهلها فصرفت في أهلها قيامًا بالقسط. **(ج١٢/٤٥٠)**



في الوصية في الأجر وفي سبيل الله

٢٦٥ تعريف الحبس وحكمه:

(لا يجوز حبس ما حبسه في سبيل الله) أصلًا أو عرضًا إلا إن أخرجه في حياته، وحقيقة الحبس وقف مال يمكن الانتفاع به بقاء عينه لقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته لصرف منافعه في جهة خير تقربًا إلى الله تعالى. **(ج١٢/٤٥٣)**

٢٦٦ ألفاظ الحبس:

وألفاظ الحبس صريحة: كوقفت، وحبست، وسلبت، أو أرضي موقوفة أو محبسة أو مسبلة، وكناية: كحرمت هذه البقعة للمساكين، وأبدتها، أو داري مؤبدة، ولو قالت: تصدقت به على المساكين ونوى الوقف، فعندنا أنه وقف. **(ج١٢/٤٥٣)**

٢٦٧ أحكام الحبس:

ولا يلزم إلا إن حكم به عدل، أو قال: إذا مت فقد وقفته، ولا يجوز في مشترك للإضرار بالشريك، ولا يكون إلا لغير منقطع من أبواب البر كالجهاد، وجاز وقف الأصل وفي غيره خلاف، ولا يصح قسم الوقف إلا لموقفه في حياته. **(ج١٢/٤٥٤)**

٢٦٨ دليل الحبس:

وذكـر ابن عمر وغيـره: «أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أصاب أرضًا بخيبر من يهـود بني حارثة يقال لها ثمغ فأتـى النبي ﷺ فقال: أصبت أرضًا لم أصب مالًا قـط أنفـس منها فكيف تأمرني به؟ قال: **إن شـئت حبسـت أصلها وتصدقت بها،** فتصـدق عمـر» أنـه لا يبـاع أصلهـا ولا يوهـب ولا يورث مـا دامت السـموات والأرض ولكـن ينفق ثمنه في الفقراء والقربى والرقاب وفي سـبيل الله والضيف وابن السبيل. **(ج١٢/٤٥٤)**

٢٦٩ ما يجوز حبسه:

(وأجازه ابن عبد العزيز) في العروض والأصول بين وجه الأجر أو لم يبينه (كسـلاح) أو خيل (يتقوى به المجاهدون للروم) وسـائر المشركين (والبغاة) من أهل التوحيد (والناقضين عهدًا) من أهل الذمة أو من أهل العهد كالحرب وكمنع الجزية ومنع أهل التوحيد موافقين أو مخالفين. **(ج١٢/٤٥٦)**

٢٧٠ الوصية بالكتب والمصاحف:

(وإن) أوصى (بكتاب) من كتب العلم (أو مصحف) (لقارئ فيه) سواء كان ذلك له فأوصى به ينسخ (لم يمنع إلا ممن خيف منه إفساده). **(ج١٢/٤٥٩، ٤٦٠)**

٢٧١ اشتراط الانتفاع من الوقف:

ويجـوز لمـن حبـس وقفًا أن يشترط الانتفاع لنفسـه في حياتـه وبعد موته، روي أن أنسًا وقف دارًا بالمدينة فكان إذا قدم المدينة مارًا بها للحج نزلها، وهو مقيد بما إذا كانت المنفعة عامة كالصلاة في بقعة جعلها مسجدًا. **(ج١٢/٤٦١)**

٢٧٢ الوصية لمسجد غير معين:

(وإن) أوصـى (لمسـجد) أو لمسـجد غيـر معيـن (لا) لمسـجد (بعينـه فـ)ـليصـرف (في مسـجد منزله) لأنه أقـرب فهو أظهر في أن يريده فلا وجه لأن

يتركوه ويصرفوا في غيره، (وإن كان فيه مساجد ففي مسجده) ببنائه إياه أو آبائه أو بعمارته إياه (إن كان) وإن كان له مساجد أو مسجدان ففي الذي هو أكثر ذهابًا إليه لصلاة الفرض، وإن لم يكن تفاوت ففي الأقرب إلى منزله وإن كان مسجد جامع ففيه (الأقرب إليه) أي إلى مسكنه. **(ج١٢/٤٦٣، ٤٦٤)**

٢٧٣ الوصية لمسجد معين:

(وإن عين) مسجدًا (قصد به) ما عين (إلا إن خرب) أي هدم ولا يرجى له بناء أو ترك عمارته (أو منع من وصوله) للبعد أو للعدو أو لقطع الطريق أو لمضرة، لأن المساجد لله. **(ج١٢/٤٦٤)**

٢٧٤ وصية المرأة لمسجد غير معين:

(وإن لم تعين امرأة) مسجدًا أوصت له (ففي مسجد قرابتها) من أبيها وإن لم تكن فمن أمها، وعندي يعتبر مسجد زوجها إن كان لها زوج، ألا ترى أنها تصلي بصلاته لا بصلاة أبيها، وإن عرفت بمسجد تذهب إليه أو بنته ففيه. **(ج١٢/٤٦٥)**

٢٧٥ الوصية لما لا يجوز:

(وإن أوصى) موافق (لـ)ـمسجد (مخالف أو كنيسة) أو بيعة لم تؤسس على التقوى ـ عمرها الكفار أو يعمروها ـ (ففي) مسجد (موافق)، لأن الوصية لذلك خطأ فردت إلى الصواب في مسجد الموافق، وقد قال تعالى: ﴿فَمَنۡ خَافَ مِن مُّوصٖ﴾ [البقرة:١٨٢]. **(ج١٢/٤٦٥)**

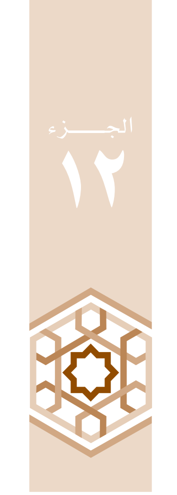
٢٧٦ الوصية لمن بالمسجد:

وإن أوصى لكنيسة غير معمورة بالكفار وقد أسست على التقوى كمساجد الحواريين في نفوسة ففيها، كقراءة القرآن صرف فيه، (وإن لإمام مسجد كذا، أو مؤذنه أو قائمه) أو معلمه (أو تلاميذه) ونحو ذلك مما يتجدد ولو لم يوجد

حـال الإيصـاء (فلمن بـه) أي في ذلك المسـجد من إمام أو مـؤذن أو غيرهما (وقت موت الموصي إن لم يعين). (ج١٢/٤٦٦)

٢٧٧ وقف الجماعة:

ويجـوز وقف جماعـة بلا عدد لما رواه أنس: «أن رسـول الله ﷺ لما أراد بناء المسجد أرسل إلى ملأ من بني النجار فقال: **يا بني النجار ثامنوني بحائطكم،** قالوا: لا والله لا والله لا نطلب ثمنه إلا الله»، والمحفوظ أنه لم يقبل منهم؛ ذكر ابن سـعد أنه اشـتراه عنهم بعشرة دنانير دفعها عنه أبو بكر الصديق، أقرهم على قولهم، فلو كان وقف الجماعة لا يجوز لأنكر عليهم، (ج١٢/٤٦٦، ٤٦٧)



الوصية بالحج

٢٧٨ حكم الوصية بالحج:

(ندب لمسلم) (أن يحج فريضة) وحجة حوطة (ويوصي به) حجة (نافلة)، فالحكـم بالندب على الثلاثة كـل لا كلية، ولا يهلك من وجب عليه الحج حتى يموت غير حاج ولا موصيًا بالحج عنه، وفي النسيان خلاف. (ج١٢/٤٦٨)

٢٧٩ هل الحج على الفور أو التراخي:

الحج على الفور والصحيح أنه على التراخي، لأن الحج فرض سنة خمس أو سـنة سـت وآخره ﷺ إلى سنة عشرة من غير مانع، ولقوله ﷺ: «**من مات ولم يحج فليمت إن شاء يهوديًا أو نصرانيًا**» فقيد هلاكه بالموت أي بلا إيصاء. (ج١٢/٤٦٩)

٢٨٠ العاجز عن الحج:

ومن لم يطق إمسـاك نفسـه على الراحلة لكبر أو مرض أو علة وقد وجب عليه قبل ذلك؛ وجب عليه إما أن يُحجّ إنسانًا أو يوصي بحجة، وإن لم يكن له سائر الشروط إلا وفيه هذه العلة لم يلزمه الإيصاء ولا الإحجاج. (ج١٢/٤٦٩)

وعـن ابـن عبـاس رضي الله عنهما: «جـاءت امـرأة من خثعـم عام حجـة الـوداع قالت: يا رسول الله إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخًا كبيرًا لا يستطيع أن يستوي على الراحلة فهل يقضي عنه أن أحج عنه؟ قال: **نعم**». (ج١٢/٤٦٩، ٤٧٠)



٢٨١ شروط الحج:

ويشترط أمن الطريق ولو ظنًا، ويشترط أن يثبت على المركوب ولو في محمل أو في سفينة بلا مشقة شديدة، فلو لم يثبت عليه أصلًا أو ثبت عليه بمحمل أو سفينة بمشقة شديدة لمرض أو غيره لم يجب عليه، وقيل: العاجز لكبر أو زمانة يحج عنه لأنه مستطيع بغيره لأن الاستطاعة تكون بالمال كما تكون بالنفس، والمذهب أنه لا تجب على عاجز لكبر أو زمانة إن لم تجب قبل وأنه لا يكره حج النفل عن صحيح مطلقًا. **(ج١٢/٤٧٠)**

٢٨٢ دخول العمرة في الوصية بالحج:

(وإن أوصى به ولم يذكر عمرة فهل يعتمر له أيضًا) لأن العمرة تابعة للحج، وقد قال ﷺ: «**العمرة داخلة في الحج إلى يوم القيامة**» فيحمل الحج الذي أوصى به على الفريضة، وحج الفريضة لا بد له من عمرة قبله أو بعده، والعمرة واجبة مرة كالحج، ووجوبها هو الصحيح، وهو مذهبنا، فمن وجب عليه الحج باستطاعة السبيل أو بالضمان عمن وجب عليه من ميت أو عاجز عجز بعد وجوبه فلم يحج فليوص به وبالعمرة، وإن أوصى بالحج وقد علموا أنه لم يؤد الفرض أو أنه لزمه عمن وجب عليه مع العمرة فليعتمر له ويحج (أو يحج) عنه (فقط) بناء على أن العمرة غير واجبة ولو كان يعتقد هو وجوبها ولأنها ولو كانت واجبة لكن لم يوص بها فهي كالفروض الواجبة عليه إذا لم يوص بها لم يجب عليهم أن يؤدوها عنه كالزكاة (قولان) أصحهما عندي الثاني مع قولي بوجوب العمرة في الجملة. **(ج١٢/٤٧١)**

٢٨٣ الوصية بالحج بلا تعيين:

(وإن) أوصى (بالحج) أو بأن يحج عنه أو نحو ذلك مما فيه ذكر الحج (هكذا) بلا ذكر ما يحج به، ولا تعيين حجة أو حجتين فصاعدًا، ولا تعيين الحج الواجب (استؤجر عنه حاجًا بما شاء). **(ج١٢/٤٧٣)**

٢٨٤ الشركة في الحج:

(ورخص في) شركة (ثلاثة) في حجة، لأن الثلاثة أقل الجمع فاقتصر على أقله، لأن ذلك ترخيص، (وكذا في عتق) إن أوصى به يشترك اثنان في رقبة. (ج١٢/٤٧٥)

(وقيل) بالترخيص (في) شركة (سبعة) في حجة أو رقبة قياسًا على جواز اشتراك سبعة في بقرة أو بعير في الهدي. (ج١٢/٤٧٥)

(ولا يحج ـ قيل ـ شخص عن نفسه وغيره) حجة (واحدة)، وأما أن يحج عن نفسه في سنة وعن غيره في أخرى فجائز قطعًا. (ج١٢/٤٧٨)

٢٨٥ حج العبد عن الحر:

(وجوز حج عبد بإذن) ممن ملكه (عن حر) لأنه مكلف كالحر. (ج١٢/٤٨٣)

٢٨٦ الوصية بالحج:

(من أوصى بكذا لحج) أو لمن يحج أو لفلان يحج أو نحو ذلك كالذي يحج ولمسلم يحج أو فقير يحج (منه عنه) أو بكذا لحج عنه منه، أو بكذا لحج منه، (حجـ)ـت (عنه) منه حجة (واحدة) (و) إن بقي باق (أكل وارثه الباقي) (وقيل:) يأكلها (الأقرب) بناء على أن الوصية التي لم تتبين هي للأقرب وهو قول بعض. (ج١٢/٤٨٥، ٤٨٦)

٢٨٧ قطع الأجرة للحاج:

(وإن) أوصى (بكذا دينار) مثلًا (لحاج) أو لمن يحج أو لفلان يحج، أو نحو ذلك عنه (بها) أي بالدنانير المكنى عنها بكذا (أو به) (دفعت لواحد) كلها وحج حجة واحدة، (وإن كان بها فضل) عن الحجة الواحدة والفضل هبة ووصية له من الثلث، فلو خرج عن الثلث لم يكن له. (ج١٢/٤٨٦)

(وإن أوصى بدنانير أو دراهم) للحج لمن يحج كما أوصى ويدفعها بصدق

وعلـى الـوارث أو الخليفـة أنـه أنفـذ الوصية ولأنهـا الأصل في الإجـارة، وكذا المكـان؛ (وجـاز) أن يدفع (البدل) عروضًا أو أصلًا (بـإذن) من الموصي أو من الحـاج للـوارث أو الخليفـة، (وإن) أوصـى للحـج (بغيرهمـا) أي بغيـر الدنانير والدراهم من الأصول والعروض (بيع بهما) أو بغيرهما من السكات ودفع الثمن للحاج. (ج١٢/٤٩٠)

٢٨٨ المكان الذي تدفع منه الوصية بالحج:

(هل تدفع) وصية الحج (من بيته) سواء كان له أم لا وهو الصحيح والمراد بيته في وطنه إن مات فيه وإلا فمن حيث مات، وقيل: من بيته وإن لم يمت فيه أي مـن بيـت مـن هي لـه من الموصـي أو أبيه أو جـده أو غيرهمـا ممن أوصى بالحـج عنـه فرضًا أو نفلًا أو لزمت بنذر أو كفالـة أو غير ذلك، وذلك لأن بيت الإنسـان أو داره محـل السـفر منه، لأن منـه الزاد وما يحتاج في السـفر، (أو من قبره) لأن الحج له وهو فيه حال الإنفاذ كالبيت للحي، ومنه يسافر إلى الشام يوم الحشـر، (أقـوال؛ ويجزي مـن غير ذلك فيما دون الميقـات) (وصحح دفعها من بيتـه) بيـت وطنـه إن مات فيه، وإن لـم يمت فيه فمن حيث مـات، ولو مات في موضـع لم يوطنه لأن ذلك وصية فعليهـم امتثالها، ولا يدرك الامتثال إلا بموته، لأن أصـل الأمـر أن يراد من حيث وقع الأمر بالشيء إلا إن دل دليل على غيره، وقيل: من بيته (وإن لم يمت فيه) لأن ذلك وصية فعليهم امتثالها، وروي موقوفًا: «تمام الحج أن تحرم من دويرة أهلك». (ج١٢/٤٩٢، ٤٩٣)

٢٨٩ الوصية بأكثر من حجة:

(وإن أوصـى) بحجتيـن أو (بحجات، فهـل لوارثه أو وصيـه) أو غيرهما ممـن يحـج عنه (أن يقيـم بالمدينة) أو غيرهـا مما هو خـارج الميقات؟ (حتى يقضيها) أي الحجات أو يقضي الحجتين فقط إن أوصى بهما فقط (فيه) (شدة، ورخص). (ج١٢/٤٩٤)

٢٩٠ موت الحاج عن غيره في الطريق:

(وإن مات حاج) أي مريد الحج لغيره مطلقًا (في طريق) من طرق الذهاب إلى الحج (سير عنه من موضع موته). (ج١٢/٤٩٥)

٢٩١ شروط الحج عن الغير:

(واستحسن) (دفعها الحاج عن نفسه قبل متولى) لقوله ﷺ لمن سمعه يلبي عن شبرمة قبل أن يحج لنفسه: «**حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة**»، أي لأن من يحج عن غيره قبل أن يحج عن نفسه، كمن يأمر بالمعروف ولا يفعله وينهى عن المنكر ولا ينتهي، وقيل: لا يجوز أن يحج أحد عن غيره قبل أن يحج عن نفسه على ظاهره من وجوب ترك الحج عن غيره قبل نفسه، ومن استحب أن لا يحج لغيره قبل نفسه حمل الحديث على الندب والإرشاد إلى ما هو أصلح. (ج١٢/٤٩٦)

٢٩٢ حج الرجل عن المرأة وعكسه:

(وصح حج رجل عن امرأة) لأنه أقوى، ورجل عن رجل، وامرأة عن امرأة للمماثلة (وفي عكسه) وهو حج المرأة عن الرجل (قولان)، قول بالجواز، وقول بالمنع لأن المرأة ناقصة عن الرجل في بعض المناسك لأن الرجل يحلق ندبًا أفضل من التقصير، والمرأة لا تحلق، وإحرام المرأة عن وجهها فقط، وإحرام الرجل من الوجه والرأس معًا. (ج١٢/٤٩٧، ٤٩٨)

٢٩٣ أخذ الأجرة على الحج عن الغير:

(ينبغي لعاقل أن لا يأخذ حجة غيره) بأجرة، وإذا أخذها بأجرة كان من الذين قيل فيهم: لا يبارك الله في أرزاقهم، وذلك لعظم أمر الحج، فلا ينبغي أن يحج عن غيره ويترك نفسه وينصرف بأجرة من متاع الدنيا، وأما أن يكون قد حج لنفسه ثم حج لمتولى أو لأبيه أو أمه أو أحد من قرابته لوجه الله بلا أجرة فمعروف وصلة ينصرف بثواب أخروي. (ج١٢/٥٠٣)



٢٩٤ ما يقوله الوارث للحاج عن مورثه:

(فـإن دفعهـا له وارثه أو خليفتـه قال: هذه وصية فـلان) ويقول: ابن فلان ويعـرف بما يعـرف (دفعتها لك على أن تحج عنه وتحـرم من الميقات) (وتقف بعرفـات وتطوف) الطـواف (الواجب، وتفعل المأمور) أمـر وجوب أو أمر ندب (وتجتنـب المنهـي) عنه نهي تحريم أو نهي تنزيه، (فـإن قبلها على ذلك لزمه أن يتمها) لأنها أمانة في عنقه يسأل عنها يوم القيامة. **(ج١٢/٥٠٤)**

٢٩٥ التمتع والقران في الحج عن الغير:

(ولا يتمتـع بعمـرة لحـج) في أشـهر الحج، وأمـا في غيرهـا فله (ولا يقرنهما إلا إن أخذها) أي الحجة (على ذلك) المذكور من التمتع أو القرن، وذلك لأن الأصل أن يعمل كل فرض وحده فلا يقرن، والتمتع فرع له كفارة. **(ج١٢/٥٠٤، ٥٠٥)**

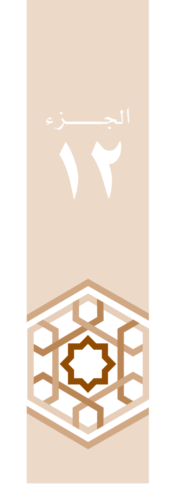
٢٩٦ فساد الحج عن الغير:

(ومـن فسـد عليه) الحـج (أتمه) في عامه بأن يعمل مـا بقي من أعماله وأهـدى بقـرة أو بعيرًا (وأعاده) أي الحج (من قابـل) أو بعده وهو في ذمته. **(ج١٢/٥٠٥)**

أو لبى عن نفسه في بدء إحرامه ثم على صاحبها حيًا أو ميتًا في وسطه أو آخره (أجزاه لنفسه ويعيد للميت) أو لصاحبها (من قابل، وإن بدأ) التلبية (عليه) أي علـى الميـت ومثلـه صاحب الحجـة الحي (ثم لبـى على نفسـه، وإن تعمد) التلبية على نفسـه (اعتبر بدؤه وأجزأ عنـه) أي على الميت، ومثله صاحبها الحي لأنـه بـدأ التلبية عليـه لا على نفسـه، (وإن أنفذ وصاياه) وصية لحـج وغيرها أو بعـض الوصايـا (متطوع عليـه من ماله أجزأ عنـه وعن وارثه وخليفتـه) بدون أن يعطـوه مـا صرف مـن ماله (إن لم ينو أخذًا منهم) لمـا صرف (ولا يجده) أي لا يجد أن يأخذ ما صرف (في الحكم إن نواه). **(ج١٢/٥٠٧، ٥٠٨)**

٢٩٧ حج خليفة الميت عنه بنفسه:

(وجاز لخليفة ميت أن يحج عنه بنفسه ويمسك) لنفسه (المال) الذي أوصى به للحج معينًا أو مقدرًا أو راجعًا إلى العناء (إن أذن له الميت) في أن يحج إن شاء، وإن لم يأذن أجزأ عن الميت ورد المال، هذا هو الصحيح عندهم، لأنه حينئذ كبائع مشتر وحده في شيء واحد، (وقيل:) له ذلك (مطلقًا) أذن له أو لم يأذن ما لم يمنعه الموصي (كالوارث)، فإن الوارث يحج ويمسك ولو لم يأذن ما لم يمنعه الموصي. (ج١٢/٥٠٨)



الوصية بالعتق

٢٩٨ تعريف العتق:

بكسـر العيـن ويجـوز فتحها فإمـا على أنه مصـدر عتق المتعـدي على لغة ضعيفـة أو علـى أنه اسـم مصدر أعتـق فنقول فـي تعريفه: هو إزالـة الملك عن الآدمي، وإن شئت فقل: إزالة الرق عن الآدمي. (ج١٢/٥١٣)

٢٩٩ فضل العتق:

وفضـل العتـق عظيـم قـال الله العظيـم: ﴿فَلَا ٱقْتَحَمَ ٱلْعَقَبَةَ﴾ [البلد: ١١]. وحدث البخاري عنه ﷺ أنه قال: «**أيما رجل أعتق امرءًا مسـلمًا اسـتنقذ الله بكل عضو منه عضوًا منه من النار**». (ج١٢/٥١٣، ٥١٤)

٣٠٠ العتق في الكفارة:

لا يجـزي في القتل بالإجمـاع ولا في الظهار والكفـارة والعتق الواجب كلـه علـى الصحيـح إلا عتق المؤمن قياسًـا على القتل وحمـلًا للإطلاق على التقييـد فيـه، ولمـا رواه جابر بـن زيد رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: «أن رجـلًا أتى النبـي ﷺ قال: يا رسـول الله إن جارية لي ترعى غنمًا فجئتها وقد فقدت شـاة من الغنم فسـألتها فقالـت: أكلهـا الذئـب فأسـفت فضجـرت حتـى لطمـت وجههـا وعلـيَّ رقبة أفأعتقها؟ فقال: **إن هي جاءت فأت بها**، فأتى بها الرجل فقال لها رسول الله ﷺ:

من ربك؟ قالت: الله ربي، فقال: **ومن نبيك؟** قالت: أنت محمد رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ للرجل: **اعتقها فإنها مؤمنة**». (ج١٢/٥١٤)

٣٠١ الأمر بالعتق:

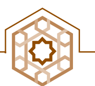
وإن أمر رجلًا بعتق عبده أو عبده بعتق نفسه مضى ما فعل ولو بعد شهر، وإن رجع عن ذلك ولم يعلم الرجل أو العبد وفعل مضى، وقيل: لا إن صح أن الفعل بعد الرجوع. (ج١٢/٥١٥)

٣٠٢ تلف الموصى به المعين:

(وكذا كل وصية بـ)ـشيء (معين لـ) إنسان أو شيء (معين) أو غير معين (إن تلف) المعين الموصى به أن ينفذ في كذا بغير تضييع (لا بتضييع) وأما إن ضيع فلا بد من إعتاقه أيضًا إذا وجد (ثم وجد بعد إنفاذ من غيره، هل يجزي؟) فلا يعاد (أو لا) يجزي فيعاد من الذي وجد؟ القولان المذكوران. (ج١٢/٥٢٨)

٣٠٣ عتق المريض:

(جاز ما أعتق في مرضه) (أو أمر معتقًا) وغيره أي جاز إعتاقه في مرضه أو أمره معتقًا (عنه عبده) (في صحته وترك) ذلك المأمور الإعتاق (حتى مرض) فأعتقه عنه (أو علق عتقه لوقت أو لمشيئة فلان أو قدومه) أو لفعل كذا أو وقوع كذا (في المرض)، أو في حال تكون أفعاله فيه من الثلث (وهل) يخرج ذلك (من الكل) لأن العتق واقعًا في الحياة ولا يدري أيموت في مرضه أو في تلك الحال أم لا؟، (أو من الثلث) تنزيلًا لوقوع ذلك في مرضه أو تلك الحال منزلة الوصية، والوصية من الثلث، كما روى عمران بن حصين: «أن رجلًا أعتق ستة مملوكين له عند موته ولم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم ثلاثًا ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة وقال له قولًا شديدًا»؟ (قولان، ويستسعى العبد بما فوقه) أي فوق الثلث (إن جاوزه) أي جاوز الثلث (على) القول (الثاني). (ج١٢/٥٣٤، ٥٣٥)



٣٠٤ الوصية بعتق معين:

(وحـرر معيـن) موصى (بعتقه بعد موتـه) إذا ذكر ذلك بلفظ العتق لا بلفظ الإعتاق. (ج١٢/٥٣٨)

(وقيل): لا يعتق (حتى يعتقه لوارث). (ج١٢/٥٣٨)

٣٠٥ الوصية للعبد:

(وإن أوصـى لعبـده) ومثله الأمة (بمال فهل يصـح أم لا) يصح؟ بناء على أن العبـد لا يكون مالكًا فالوصية لـه وصية للوارث ولا وصية للوارث، (قولان) وعلى الصحة فهل يبقى على العبودية ويكون مالكًا لما أوصى به له بناء على أن العبـد يكـون مالكـًا، أو يتحـرر بذلك الإيصاء لأنـه لما لم يصـح أن يملك، ولا وصيـة لـوارث فضلًا عن أن تثبت له من العبـد جعل الإيصاء له كناية عن إعتاقه قـولان. فـإذا بنينـا على عتقه (فإن كان الموصى له به قـدر قيمته أو أقل) أو أكثر (حـرر) أي حكـم بأنـه حر، لأنه حـر بذلك الإيصاء (وسـعى بما بقـي منها) في صورة كون الموصى به أقل من قيمته، في الثلث. (ج١٢/٥٤١)

٣٠٦ الوصية بعتق المشترك:

(وعصـى متعمـد عتق مشترك) أو تدبيره أو كتابته لأن فيه التصرف في مال الغير بلا إذن منه وتفويته عنه إلا إن أدل عليه وهو عاص إن لم يكن بإدلال ولو أعتقه تقربًا عمدًا أو جهلًا لأنه لا يصح التقرب مع إهلاك مال الناس ولا يعبد الله إلا بالعلـم، (وضمن ما لشريكه) وكـان الولاء له لا لشريكه، قال ﷺ: «**من أعتق شقصًا له في عبد قُوِّم عليه**». (ج١٢/٥٤٢، ٥٤٣)

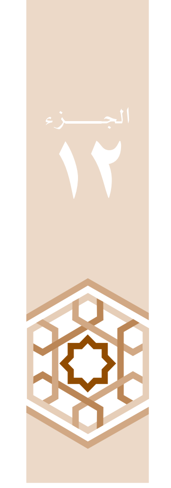
٣٠٧ الوصية بعتق غير معين:

(وإن أوصـى بعتـق) (واحد من) عبديه أو من (عبيـده وله عبد وأمة) أو ما فـوق ذلـك ذكورًا وإناثًا أو إناثًا فقط كما لو كانوا ذكـورًا فقط (جاز أحدهما) أو أحدهم فلو أعتقوا أمة لكفى إعتاقهم لدخولها في العبيد تغليبًا. (ج١٢/٥٤٦)



٣٠٨ حكم أم الولد:

روي عن عمر ﵁: أم الولد لا تباع ولا توهب ولا تورث فيستمتع منها ما بدا له، فإذا مات فهي حرة، وعن ابن عباس ﵄ قال: قال رسول الله ﷺ: «**أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة بعد موته**» ورجح جماعة وقفه على عمر فأخذ من ذلك قومنا أن أم الولد حرة لأنها لا تباع وليس كذلك لأنه قال في الحديث: **فإذا مات فهي حرة بعد موته**، وما ذلك عندنا إلا لأنه ورثها أو ورث منها محرمها، كما روى سمرة وغيره عن رسول الله ﷺ: «**من ملك ذا رحم محرم فهو حر**» فلو لم يرثها ولا منها محرمها بأن مات أو حجب بغيره أو بصفة لم تكن حرة، وقد علمت أن أم الولد أمة ما لم يرثها ولدها أو يرث بعضها وهذا هو مذهبنا إلا قليلًا من أصحابنا كما في «المنهاج» فيجوز بيعها وقد أجاز بيعها أبو بكر الصديق ﵁ وعلي وابن عباس وابن الزبير وجابر بن عبد الله وفي حديثه: «كنا نبيع سرايات أمهات أولادنا والنبي ﷺ حي لا يرى بذلك بأسًا»، وروي عن عثمان وعمر بن عبد العزيز: أنه لا يجوز بيعها، وفي الأصح أنها أمة وتباع إلا إن أعتقها ربها أو ورث ولدها منها ما بقي عن الدين، وفيه أن الأكثر منا على جواز بيع أم الولد إن لم يكن فيه ضرر عليه وحرمه جماعة من قومنا وكرهه آخرون. **(ج١٢/٥٤٧، ٥٤٨، ٥٤٩)**



في التدبير

٣٠٩ تعريف التدبير:

هو كما قال الشيخ عتق بصفة يعني عتقًا مغيًا إلى صفة هي وقوع شيء أو عدم وقوعه، سواء موت السيد أو موت غيره أو غير موت، وهو مأخوذ من قولك: دبرت الشيء تدبيرًا أي جعلته ورائي، ودبرت الشيء للشيء أي جعلته وراءه، ومعنى دبرت عبدي جعلته حرًا دبر حياتي.

وعرفه على هذا الأصل من قال: التدبير تعليق السيد عتق عبده أو أمته على الموت، وقيل: التدبير ليس من الدبر بمعنى وراء بل من معنى التدبير الذي هو التفكر وإحكام الأمر. (ج١٢/٥٥٠)

٣١٠ حكم التدبير:

(جاز التدبير وهو عتق بصفة علق لموت سيد أو عبد) (أو غيرهما). (ج١٢/٥٥١)

٣١١ بيع المدبر:

لا يباع على المشهور ولا يتصرف فيه ما يتصرف به في العبد إلا أنه يستخدم. (ج١٢/٥٥١)

٣١٢ تعليق التدبير:

وإن علـق في صحته تدبير العبد إلى شـيء فلم يقـع إلا بعد موته فهل من الثلث؟ قولان. **(ج١٢/٥٥١)**

٣١٣ بيع المدبر وهبته:

(ومنـع بيعـه) وتبديلـه والإجارة بـه وإصداقه وإعطائه فـي أرش ورهنه وكـل إخراج من ملك (وهبته)، وقيل: يباع ويوهب ويخرج من الملك بوجه مـا مـن وجوه الإخراج منه إذا كان يخـرج إلى ملك من يدخل ملكه (لعتق)، وقيـل: يجـوز بيـع المدبـر وخراجه من الملك بـأي وجه إلى وقـت التدبير، وقيـل: يجـوز بيع المدبر وإخراجه مـن الملك بأي وجه ما لأنه لم يقع عتقه ولا الوصـف التـي علـق العتق إليه، والصحيـح أنه لا يجوز بيـع المدبر ولا إخراجه بوجه مطلقًا. **(ج١٢/٥٥٢، ٥٥٣)**

واسـتدل مجيز بيع المدبر واسـتمرار عبوديته بما رواه جابر بن عبد الله: «أن رجـلًا منـا ـ يعنـي من الأنصار ـ أعتـق عبدًا له عن دبـر فدعا النبي ﷺ به فباعه. **(ج١٢/٥٥٤)**

٣١٤ حمل المدبرة:

(وحكم حمل المدبرة) أي الحمل الذي فيها حين دبرها سواء دبرها لموته أو موت غيره (حكمها) فهو مدبر في بطنها وبعد خروجه منها، فلو دبرها واستثنى الولـد الـذي في بطنها في حينه لم يكن الولـد مدبرًا عندي، والولد الذي يحدث في بطنها بعد التدبير عبد غير مدبر إن ولد قبل وقوع العتق، ولم يكن في البطن حين عقد التدبير وأثبته لها، إلا إن استثناه عند العقل. **(ج١٢/٥٥٦، ٥٥٧)**

٣١٥ وطء المدبرة:

(وله وطئها) أي وطء المدبرة (إجماعًا). **(ج١٢/٥٥٨)**

٣١٦ وطء المكاتبة:

(لا وطء مكاتبة) بحكم التسري (عندنا إذ هي حرة) عندنا ولو لم تقض قليلًا ولا كثيرًا مما وقعت به المكاتبة فيجوز وطئها. (ج١٢/٥٥٩)

٣١٧ تعريف المكاتبة:

والمكاتبة عقد عتق بعوض منجم بنجمين فأكثر. (ج١٢/٥٥٩)

٣١٨ حكم المكاتبة:

وكانت المكاتبة متعارفة قبل الإسلام فأقرها الشارع ﷺ وقيل: إسلامية لم تكن في الجاهلية وهو الصحيح. (ج١٢/٥٦٠)

٣١٩ التأجيل في المكاتبة:

والتأجيل شرط فيها، وأقل نجومها نجمان، وذلك أمكن لتحصيل القدرة على الأداء. (ج١٢/٥٦٠)

٣٢٠ الوضع من المكاتبة:

وندب كاتب الرقيق أن يضع عنه قدر الربع، قيل: ويأثم إن لم يفعل، والصحيح أنه لا يأثم. (ج١٢/٥٦٠)

٣٢١ حكم مال المكاتب:

ومال المكاتب الظاهر له إن لم يستثنه مولاه، والخفي لمولاه وعليه الأكثر، وقيل: كله لمولاه. (ج١٢/٥٦٠)

٣٢٢ الكتابة بمحرم:

وإن كاتب بمحرم كخمر لم يعتق، وقيل: إذا أراده عتق، وعليه قيمة نفسه، وإن كاتب مشرك عبده على خمر أو نحوها مضي وأيهما أسلم فللمولى قيمة الخمر. (ج١٢/٥٦١)

٣٢٣ الرجوع في التدبير:

(ولا يصح رجوع في تدبير) على الصحيح عندنا إلا بما هو أسهل للعبد وأوفق له، وهو أن يعجل عتقه أو يدبره لمدة قريبة، ويجوز الرجوع فيه بالمكاتبة. (ج١٢/٥٦١)

٣٢٤ التسري بالمدبرة:

(وحرم تسريها) ونظره أو نظر غيره إلى ما لا ينظر من الحرة والتلذذ منها (إن دبرها قبل موته أو موتها) أو موت غيرهما. (ج١٢/٥٦٢)

٣٢٥ قتل المدبر:

(وإن قتل مدبر فأخذت قيمته) يقوم مدبرًا فتكون قيمته أقل من قيمة غيره (دبر بها مثله) وإن أخذ عبد بدله دبر. (ج١٢/٥٦٤)

٣٢٦ قتل مدبرة:

(وهل يحرر إن قتل) هو (مدبره) أي أن قتل سيده الذي دبره إلى موته أعني موت سيده (ويقتل به إن شاء وارثه)، وإن شاء وارثه أخذ الدية عن الكل، ولو كان قاتلًا له لأن القتل يحتاط له حتى إن هزله جد (أو يمنع) من عتق فلا يكون حرًا. (ج١٢/٥٦٥، ٥٦٦)

٣٢٧ تدبير المتعدد:

(وإن دبر متعدد) كاثنين وثلاثة فأكثر (عبدًا لموته) أو لموت متعدد غيرهم (حرر بموت الأخير). (ج١٢/٥٦٦)

٣٢٨ ألفاظ التدبير:

(التدبير قول سيد لرفيقه: أنت مدبر في حياتي) أي أنت محكوم لك في حياتي بالعبودية وبعدها بالحرية كما قال (حر بعد موتي) أو موت فلان أو موتك

أو موت فلان بمدة كذا أو لموت كذا أو لوقوع كذا أو لمدة كذا قبل وقوعه (أو أنـت مدبـر) (أو) أنت مدبر (لوقت كذا) أو لمدة كذا قبل وقت كذا أو غلامي لا يملك بعدي أو إذا كان كذا فليس لأحد في عبدي ملكة أو لا يملك بعد كذا أو أوصيت له برقبته أو بثلث مالي أو هو مدبر على فلان. (ج١٢/٥٦٨)

٣٢٩ من يجوز تدبيره:

(و) التدبيـر جائـز و(لو في صغير) أو جنيـن إن ولد حيًا (ومشرك) ومن لا يجزي لعتق لعيب أو عيوب. (ج١٢/٥٦٩)

٣٣٠ ما يصح تدبيره:

(وصح) التدبير (ممن صح عقله) وهو البالغ العاقل غير المحجور عليه. (ج١٢/٥٦٩)

٣٣١ تدبير العبد المشترك:

(لا) يجـوز قصـده (في) مملوك (مشترك بـلا إذن) فإن فعل عصى لإتلاف مال الناس وضمن سهم الشريك ووقع التدبير. (ج١٢/٥٦٩)

٣٣٢ أجل التدبير:

(و) جاز (لأجل معين) في نفسه سواء علمت مدته أو لا تعلم إلا إذا وقع (ولموت كل ذي روح). (ج١٢/٥٦٩)

٣٣٣ القبول في التدبير:

ولا يحتاج لقبول كسائر الوصايا لأن هذه الهبة عتق. (ج١٢/٥٧١)

٣٣٤ الوكالة في التدبير:

(وصح) التدبير (كعتق) ومكاتبة (بأمر) ووكالة وخلافة. (ج١٢/٥٧١)



فيما يكون حجة على الورثة في وصية مورثهم

٣٣٥ تنفيذ الورثة للوصية:

(لزمـت وارثًا) أو خليفة (بالغًـا عاقلًا) حاضرًا أو غائبًا وصية موروثه) أو مستخلفه وإذا بلـغ الطفل أو أفاق المجنـون وتحققت عنده لزمته إن لم تنفذ وذلك يثبت (إن شاهدها) ذلك الوارث البالغ العاقل أو شاهدها الطفل وعقلها إلى أن بلغ لأن مشاهدة الشيء أعظم من الإخبار عنه لقول الله جل وعلا: ﴿وَلَـٰكِن لِّيَطْمَئِنَّ قَلْبِى﴾ [البقرة: ٢٦٠]، وقوله ﷺ: «**الشـاهد يرى ما لا يـرى الغائـب**» ومشاهدتها يتصور أن يرآه يكتبها بيـده أو يمليها على من يكتب أو يعطيه كتابًا ويقرأه ويقول إنها وصيتي أو يقرأها الموصي (أو شهد بهـا أمينان) أو أمين وأمينتان أصلها سـائر الأموال التي تثبت بالبينة كما في حديـث البينـة على من ادعـى، وكما في قولـه: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقـرة: ٢٨٢]، وورد فـي الوصيـة قوله تعالى: ﴿شَهَـٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ﴾ [المائـدة:١٠٦]، وقوله: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق:٢]، وقوله: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ﴾ [البقرة:٢٨٢]. **(ج١٢/٥٧٢، ٥٧٣)**

(إن وجدت في دار ميت أو بيته) ولو لم يكن ساكنًا فيهما ولا مات فيهما ولو كان ملكًا لغيره. **(ج١٢/٥٧٤)**



٣٣٦ الإشهاد على الوصية:

وزعـم بعضهـم أنه تجـوز شـهادة المشركين علـى الوصية لقولـه تعالى: ﴿مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾ [المائدة: ١٠٦] أي من غير أهل دينكم، وأجيب بأنه منسوخ بقوله تعالـى: ﴿ذَوَيۡ عَدۡلٖ﴾ [الطلاق:٢]، وقوله: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ﴾ [البقرة:٢٨٢]، قيل: المعنى من غير العشيرة، وقيل: من غير الورثة. **(ج١٢/٥٧٥)**

(ويشهـد) الأمناء (عليها إن لم يكتبها بخطه) وإن كتبها بخطه وعقلوا خطه وقـال فيهـا: إن كاتبها هو فلان الموصي بها أو لم يقل أو شـهد الأمناء أن خطه هكذا يكون كما في الوصية كفى ذلك كما زعم بعض العلماء. **(ج١٢/٥٧٦، ٥٧٧)**

٣٣٧ الشهادة على الخط:

وقـد اختلف العلماء في الشهادة على الخط أن خط فلان هكذا، وفي أثر: اختلف في الشهادة على الخط وقد اختلف فيها وهي ثلاثة: شهادة الشاهد على خط غيره بما أقر به. **(ج١٢/٥٧٧)**

٣٣٨ تنفيذ أكثر من وصية:

(وإن وجدوا بعد موته أكثر من واحدة) كوصيتين وثلاث فصاعدًا (أنفذوها مطلقًا ما لم تجاوز الثلث وتحاصصن فيه) أي في الثلث (إن جاوزنه). **(ج١٢/٥٧٨)**

(وقيل) تنفذ (الأخيرة إن علمت). **(ج١٢/٥٧٩)**

٣٣٩ الوصية بما زاد على الثلث:

(إن أوصـى بشطـر) (مـن ماله لأحـد) أو لوجه من وجوه الأجر (أو سـهم معلـوم منـه) أي من المـال فوق الثلـث نصفًا أو فوقـه كثلثيـن وكنصف وكثلث ونصـف ثلـث لقولـه: (أخـذ الثلث إن لـم يجزه وارثـه) لأن الثلث ومـا دونه لا يتوقـف على إجـازة، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء:١١]، مع تبين الحديث أن الوصية من الثلث. **(ج١٢/٥٨٢، ٥٨٣)**



٣٤٠ الوصية بسهم مبهم:

(وإن أبهمـه) أي أبهـم السـهم مثـل أن يقـول: أوصيـت له بسـهم أو جزء (فقيل: يأخذ) من الثلث (كأقل الورثة سهمًا). **(ج١٢/٥٨٣)**

(وقيل بطلت) (كما) بطلت الوصية (ببعض منه) أي من ماله (أو شـقص). **(ج١٢/٥٨٤)**

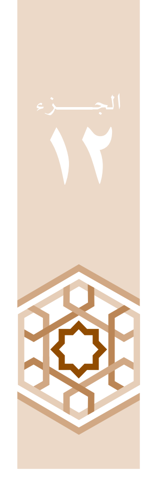
٣٤١ الوصية بمثل نصيب أحد الورثة:

(وجازت) وصيته (بسهم أحدهم) أي بسهم أحد الورثة. **(ج١٢/٥٨٥)**

(وإن تفاضلـوا أخذ) مـن الثلث (مناب أقلهم) (وإن قـال بنصيب أحد بنيه وعنـده) ذكر (واحد) كان له كثان و(قاسـمه) فـي نصيب الابن نصفه له والنصف الآخـر للابـن (إن جـوز) الابن ذلك الزائـد في النصف على الثلـث (وإلا) يجزه (أخذ الثلث) كله (إن لم تكن وصية سواه). **(ج١٢/٥٨٥)**

٣٤٢ الوصية بوصايا مختلفة:

(وإن أوصـى بـ) وصايا (مختلفات) بكميات ما لكل واحدة أو بأنواعها أو بنـوع مـا به الإيصاء أو بمتعدد من ذلك أو بكله (أكثر منه تحاصصت فيه) إن لم يجز الوارث (ونزل كل بما سمى لها). **(ج١٢/٥٩٢)**



في الوصية بالصلاة والزكاة والصوم

٣٤٣ الوصية بالزكاة:

(إن مـات ولـم يوص بزكاة لزمتـه) (كفر) كفر نفاق، (وقيل:) لا يتوقف كفـره علـى موته غير مؤد ولا موص بل كفر (إن دخل حول في حول)، (ولا يلـزم وارثـه) ولا خليفته (ما لـزم موروثه) من زكاة ولا هلاك ولا إثم (إن لم يـوص بهـا أو) أوصـى بها و(لـم يترك شـيئًا) لا قليلًا ولا كثيـرًا أو ترك مالًا استغرقته الديون أو ترك مالًا تحاصصت في ثلثه الوصايا أو لم يكن الإيصاء إلا بالزكاة وبقي شيء منها فلا يلزمه (إلا إن تفضل عليه) فأعطى من ماله أو أعطـى مـن الكل ما يلزم من الثلـث أو أعطى ما لزمه ولم يوص به فإن ذلك من المعروف (أو كان صالحًا ودان بالوصية ففاجأه الموت قبل الإيصاء) فإن الإعطاء عن هذا سنة لكن غير واجبة. **(ج١٢/٥٩٨، ٥٩٩)**

٣٤٤ الوصية بالصلاة:

(ولا تصح) الوصية (بصلاة) عنه فريضة ولا سـنة ولا نافلة، ففي أثر عال: لا يصـل أحـد عـن أحد، وإن كانـت الصلاة تبعًـا جازت مثـل أن يوصي بالحج فيصل الحاج عنه ركعتي الطواف. **(ج١٢/٦٠٠)**

٣٤٥ الوصية بالطهارة:

(أو اغتسـال) من جنابة أو حيض أو نفاس أو غسـل نجاسة (أو وضوء أو

استنجاء) أو التيمم مثل أن يلزمه ذلك فيضيع أداؤه أو ينساه فيوصي أن يفعل الوارث أو غيره ذلك عنه فلا يجوز ذلك ولا ينفذ إذ لا معنى لأن يفعل ذلك عن غيره. (ج١٢/٦٠٢)

٣٤٦ الوصية لصلاة الجنازة:

(أو لمصل على جنازته) لأن الصلاة عليه فرض أو سنة لا تؤخذ عليها الأجرة، وإن أوصى لمن يحضر جنازته جاز. (ج١٢/٦٠٢)

٣٤٧ الوصية لمن يقوم عليه بعد موته:

(وصح) الإيصاء بشيء ما من الأشياء كصدقة وزكاة ودينار الفراش والاتصال والاحتياط وغير ذلك (لحامله وغاسله وكافنه) وحافر قبره (ومنزله في قبره ودافنه ونحوه) كمن يأتي بالسرير من حيث هو إلى الميت حيث هو ويرده إلى موضعه، ويجوز أن يوصي لمن يفعل ذلك بأجرة. (ج١٢/٦٠٦)

(ولقارئ عليه بعد وفاته) لا على أنه أجرة القراءة ولا يأخذ على أنه أجرة لها بل صدقة، فإن أوصى بأجرة لها فلا. (ج١٢/٦٠٦)

٣٤٨ الوصية بالصيام:

(وبقضاء صوم) واجب لرمضان أو غيره (ولا يمسك الوارث ما أوصى به لصائم عنه ويصوم عنه إلا إن أذن له) لأن ذلك وصية ولا وصية لوارث، ومن أوصى بصوم فأقل ما يصام عنه يوم. (ج١٢/٦٠٧)

٣٤٩ تنفيذ وصية الغير:

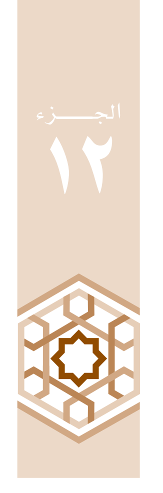
(ومن تكفل بإنفاذ وصية معدم) وهو من أحاط الدين بماله على ما مر (من ماله) سواء تكفل له في حياته أو لوارثه أو لخليفته أو من يهتم به أو عقد ذلك وحده أو بحضرة الناس (لزمه). (ج١٢/٦٠٨)

٣٥٠ الوصية للجيران:

(وإن أوصـى بهـذه الغنـم) أو غيرها مـن الحيوان التي تؤكـل (لجيرانه) أو غيرهـم (لإيذائهـم) أو بتقصيره فـي حقهم أو بغير ذلك (أنفقـت عليهم بأعيانها) فيقسـمون بأنفسـهم، هذا هو الوجه الراجح، (وجاز بيعهـا وإنفاق ثمنها) عليهم. (ج١٢/٦٠٩)

٣٥١ وقت تنفيذ الوصية:

(وإن حـول) الموصـي (لهـم وصيتـه) أي نقلها عـن وقت إنفاذهـا المعتاد شـرعًا وهـو وقت الموت أو ما بعـد الدفن (لأوقات الغلات) في السـنة أو فيما فوقها أو إلى وقت يعينه (جاز). (ج١٢/٦١١)



في الرجوع في الوصية

٣٥٢ الرجوع في الوصية:

(جاز في الحكم الرجوع فيها) وأما فيما بينه وبين الله فلا يجوز له الرجوع فيما أوصى به قصدًا للتقرب إلى الله ولا فيما هو حق واجب عليه لله أو للمخلوق كالدين. (ج١٢/٦١٤)

٣٥٣ الرجوع في التدبير والعتق:

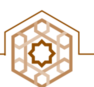
ويجـوز لـه الرجوع في شـيء من الوصية إذا رأى غيره خيـرًا منه وأبدله به (لا في تدبير وعتق)، أي جاز في الحكم الرجوع في الوصية بغير تدبير وعتق لا بهمـا، والأظهر أنه يجـوز له الرجوع في العتق إذا لم يعين رقبة في الحكم، وأما فيما بينه وبين الله فلا لأنه إما رجوع عن عتق لازم أو عن عتق تقرب به إلى الله غيره خيرًا منه، وقيل: يجوز الرجوع في التدبير. (ج١٢/٦١٥)

٣٥٤ انتفاع الموصي بالموصى به:

(ولا يعد انتفاعه بشيء مما أوصى به رجوعًا). (ج١٢/٦١٧)

٣٥٥ تغيير الموصى به:

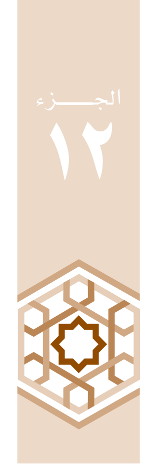
(وتغييـر الموصى به عن ذاتـه) بعد ذلك رجوع (كصوف) أو قطن أو كتان أو شعر أو وبر (عمل ثيابًا). (ج١٢/٦١٨)



٣٥٦ رجوع الموصي في الوصية:

(وإخراجه الشيء من ملكه) بصدقة أو إصداق أو هبة أو إهداء أو بيع له أو شراء به أو إعطاء بأجرة لمن عمل له أو إعطائه أرشًا أو غير ذلك من الملك (رجوع)، فلو أعتق عبدًا قد أوصى به أو دبره، أو كاتبه.. لكان رجوعًا.

(ج١٢/٦٢٢)



في الشهادة على الوصية وغير ذلك

٣٥٧ الشهادة على الوصية:

تجوز شـهادة الأمناء للأقرب والأجنب إذا شهد بذلك أمينان من الورثة أو غيرهم (ترد شـهادة رجل لابنه) لأنه يحن عليه، ولأنه كمن يشهد لنفسـه لمضي فعله في مال ابنه الطفل، (وعبده) لأن مال العبد لسـيده، وتجوز شـهادة الوصي على الميت بما عليه إن لم يجر إلى نفسه نفعًا، وقيل: لا، وأجاز بعضهم شهادة الوصي للميت. **(ج١٢/٦٢٤، ٦٢٥)**

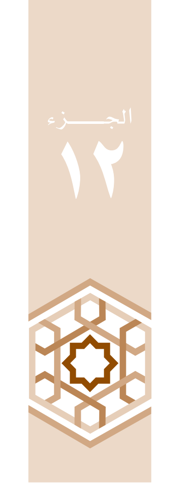
(وإن أتـى بشاهديـن أن فلانًا قـد أوصى له) أو لمن ولـي علـيه (بثلث مالـه) أو بشـيء مـن ماله أو بتسـمية (وأتى آخـر بمثل ذلـك تحاصصا فيه). **(ج١٢/٦٢٦)**

٣٥٨ رجوع الورثة في إجازة الوصية:

(ولا يرجـع الورثـة أو الغرمـاء فيما أجازوه من فعـل الميت بعد موته) مثـل أن يجيـز الورثة لأصحاب الوصايا ما فوق الثلث، أو يجيز بعض الورثة لبعـض الورثـة الوصيـة، (وإن أجـازوه فـي حياتـه وردوه بعدهـا فقـولان). **(ج١٢/٦٣٠، ٦٣١)**

٣٥٩ جواز الوصية بكل المال:

(ومن أسـلم من شـرك) فلم يكن له وارث إلا من هو مشرك (أو) كان (لا وارث له) سـواء كان مشركًا فأسـلم ولا وارث له في الإسـلام أصلًا أو لم يكن مشركًا ولكن لا وارث له بأن ماتوا قبله أو منعهم مانع من الإرث كعبودية وقتل له (جاز له إيصاؤه بكل ماله كالمولى) إذا لم يكن له وارث مسلم حر ولا معتق ولا عصبة معتق. (ج١٢/٦٣٢)



في ضمان الوصية

٣٦٠ ضمان الوصية:

(ضمن الوارث الوصية إن لم ينفذها حتى تلف المال إن لم يشتغل) عن الإنفاذ (بدفنه) أو مقدمة من مقدماته كغسله وكفنه والصلاة عليه وتهيئة السرير والكفن والقبر. (ج١٢/٦٣٤)

وإنما لزم الضمان في ذلك (لوجوب) إنفاذ (ها على الفور مع الإمكان والقدرة). (ج١٢/٦٣٥)

٣٦١ تنفيذ الوصية قبل الدفن:

(وإن تعدد) الوارث (فلبعضهم إنفاذها ولبعض دفنه). (ج١٢/٦٣٦)

٣٦٢ الوصية بمعين:

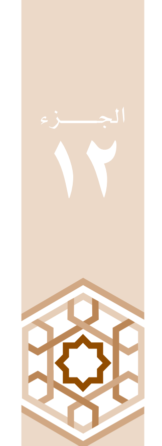
(إن أوصى بشيء) أصل أو عرض (يخرج منه كذا لوصيته) (باعه الوارث) أو الخليفة، (وأنفذ منه مما سمى إن وسعه) أي إن وسع ما سمى (الثلث) أو كان ما سمى أقل من الثلث (وإلا) يسعه (أخرج من ثمنه ما وسعه) أي ما وسع الثلث فقط إلا إن أجازت الورثة إخراج ذلك من الكل فإنه يخرج منه ما يكفي ما أوصى بإخراجه. (ج١٢/٦٤٤)



(وإن لم يبلغ) ذلك الشيء (ما سمى) أن يخرج منه (فلا عليه إلا ثمنه ولو كـان الثلث) ثلـث تركة الميت كلها (أكثر منه) لأنه علق وصيته بذلك الشيء فلا يلزمهم الزيادة عليه. (ج١٢/٦٤٤، ٦٤٥)

٣٦٣ استحقاق الموصي به:

(وإن اسـتحق بعـده) أي بعـد الإنفـاذ (رجـع عليـه بالثمـن) أي رجـع المشتـري عليـه بالثمن، (فيغرمه من ماله) وأجزأ الإنفاذ الميت إن كان الوجه المسـتحق بـه لا يدركـه الموصـي للميت بالعلـم، وإن كان يـدرك بالعلم لم يجـزه، (وإن اسـتحق) بغيـر الأمناء (لا بأمنـاء قبل إنفاذهـا) أي إنفاذ الوصية (أنفذ من ثمنه). (ج١٢/٦٤٨، ٦٤٩)



في ضمان الموصى به وتضييعه

٣٦٤ ضمان الموصى به:

(يخرج ما أفسده) أي كله (الموصى به) نفسه أو بأن تنفذ منه الوصية (في مال أو نفس) (من مال الوارث) ولو يتيمًا أو مجنونًا أو غائبًا (ما دام في يده) لأنه في يده ويخاطب له لوجوب محافظته ووجوب إيصاله حيث يجب عليهم الإيصال مع أنه باق على ملكه حتى ينفذ منه لأن له أن ينفذ من غيره، (وإن كان رقيقًا) أو حيوانًا لم يأمره بالإفساد ولم يسقه إليه (فـ)ـالواجب عليه من ضمان إفساده (مقابل) قيمة (رقبته) أي قيمة ذاته (فقط)، وقيل جميع ما أفسده. **(ج١٢/٦٥٨، ٦٥٩)**

٣٦٥ ضمان الخليفة موصى به:

وكذا (الخليفة إن لم يطلبه منه حتى تلف يضمن قيمته يوم التلف) إن علم أنه وصيه ولم يطلبه من الوارث (أو) كان بيده من الوارث أو من الميت و(ضيعه في يده) أي في يده حتى تلف بنفسه أو بماله أو بغيره من الناس بلا أمر منه، (وإن تلف بلا تضييعهما فلا) ضمان (عليهما) ولا شيء عليهما من إنفاذ الوصية، فالحاصل أنه إن ضاع بتضييع أحدهما فقط فهو الضامن أو بتضييعهما فضامنان أو بلا تضييع منهما فلا ضمان. **(ج١٢/٦٦٢)**

(والضمان) المذكور في تلك المسائل (إنما هو في غير الأصل وفي الغلة) لأن الأصل لا يحتاج إلى دفع لأنه غير مقبوض. **(ج١٢/٦٦٤)**

(وإن تعـدد الخليفة فضيع بعضهـم الطلب أو الإنفاذ أو ضيع بعض الورثة الدفـع فالمضيـع ضامـن لمنابه مـع إمكان وقـدرة) لأنه لزم كلًا منابـه في الدفع والإنفاذ فلم يضمن إلا ما لزمه فعله، ولا يلزم من لم يضيع ضمان. (ج١٢/٦٦٧)

٣٦٦ بيع الموصى به:

(إن بـاع الخليفة) الموصى به (وأخـذ الثمن فعيب المبيع ورد، أخذه) ورد الثمـن (وباعـه ثانيًا وأنفذ منه) أي من ثمنه من البيـع الثاني الوصية، وإن رد إليه بعيب باعه أيضًا وهكذا، (وقيل: يأخذ بدله) إن لم يعينه مما ليس فيه عيب ويبعه وينفذ. (ج١٢/٦٧٣)

(ولا يبيـع) الخليفـة (ما بيد الـوارث إلا بإذنه) أو إذن الموصي (كعكسـه) وهو أنه لا يبيع الوارث ما بيد الخليفة إلا بإذنه أو إذن المورث. (ج١٢/٦٧٥)

٣٦٧ استحقاق الموصى به:

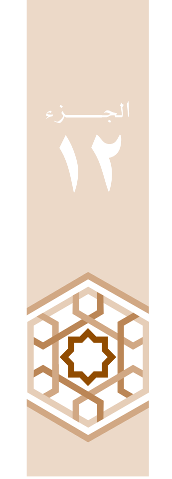
(وإن أوصـى بكـذا) كالزكاة والكفارة مع بيان النـوع والكم (أن يخرج من كذا) كغرفة الشعير والغنم (فجعله في يده) (أو دفعه له الوارث فاستحق) استحقه الوارث (أو بعد بيعه أو استحقه هو) أو غيره (قبل أن يأخذه من الوارث رجعت) تلك الوصية (في ثلث الباقي من المال). (ج١٢/٦٧٥)

٣٦٨ ضمان الوصية:

(ضمـن) الخليفة الوصية (إن) ضيـع إنفاذها حتى (مات الشهود وجحد)ها (الوارث لا إن ارتدوا أو نافقوا) فعلوا كبيرة دون الشرك، (أو تجننوا ما لم يتلف المـال) لأنهـم إن ارتـدوا أو نافقـوا أو تجننوا يـرج زوال الحادث فـلا يضمنون بمجرد حدوث ذلك بل بحدوثه مع التلف. (ج١٢/٦٨٠)

٣٦٩ جحود الوارث:

(وإن جحـد) هـا الوارث (فطلب الشهود) أن يؤدوا شـهادتهم (فأبوا حلف الوارث) أنه لم يوص بشيء (ولا عليه).



في إنفاذ الوصية

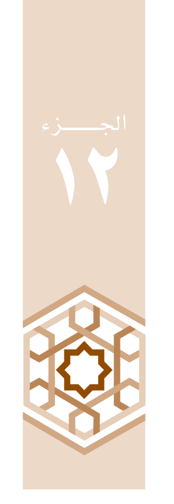
٣٧٠ تنفيذ الوصية:

(برئ الكل) الخليفة والوارث والموصي (إن أنفذها الخليفة) أو الوارث أو غيرهما لكن الوارث يبرأ بالدفع إن كان المال بيده أنفذ الخليفة أو لم ينفذ، وبرئ بلا دفع إن جعله الميت بيد الخليفة. (ج١٢/٦٨٩)

(ولا يأخذ الوارث منها ولا خليفتها ولا أطفالها ولا من لزمتهما نفقته)، ويجوز عندي أن يعطي الإنسان زكاته ووصية غيره ووصيته من ينفقه إن كان عليه دين للخالق أو للمخلوق، أو لا يجد مسكنًا أو غير ذلك مما لا يدركه على من ينفقه، (إلا إن أجاز الميت ذلك للخليفة). (ج١٢/٦٩١)

٣٧١ الوصية إلى وصيين:

(وإن استخلف اثنين معًا) أو أكثر وجعلهم بمنزلة خليفة واحد (فلا ينفذ كل دون آخر ولا يعطي) كل واحد (له) أي للآخر (منها ولا لمن يمونه) ذلك الآخر كطفله (إلا إن أجاز له) ذلك الآخر ما فعل من الإنفاذ وحده أو أجاز أن ينفذ ويعطي سائر الناس أو أجاز له الميت ذلك بأن يجعلهم خليفة واحدًا. (ج١٢/٦٩٢)



في الاستخلاف على الوصية

٣٧٢ شروط الخليفة على الوصية:

(يستخلف) صاحب الوصية (عليها) إنسانًا ذكرًا أو أنثى، والذكر أولى بالغًا (أمينًـا) فـي المال والدين متولي (عالمًا بالإنفاذ) كيـف ينفق وعلى من ينفق حرًا عاقلًا (قويًا على الوارث) لا ضعيفًا يستضعفه الوارث، ولا يشتغل (بتوثيق) فيما تكتب فيه الوصية من ورقة، وبما تكتب به من مداد لا يمتحي، وفي خط مفهوم على طريقة الخط الجيد، وفي قراءة لا تلتبس ولا إجمال فيها (وإشـهاد) شـهود أمناء ممن يحكم به. (ج١٢/٧٠١)

٣٧٣ حكم الاستخلاف على الوصية:

وينبغـي للمسـلم أن يعيـن أخاه فـي الله إذا احتاج إليه ويقبـل خلافته على الوصية. (ج١٢/٧٠١)

٣٧٤ تنفيذ الوصية:

(فـإن قبلهـا لزمته) حال كونهـا (أمانة فـي عنقه وليجتهد فـي إنفاذها). (ج١٢/٧٠٣)

ويجوز للوصي أن يفعل جميع ما جوزه الموصي إليه ما لم يتبين له حيف في وصيته، أو أمره بما لا يحل أن يفعله في وصيته. (ج١٢/٧٠٣)

٣٧٥ قبول الخليفة الوصية:

(وهل يعد سكوته) أي سكوت من أريد استخلافه حتى مات الموصي (إثر قوله: استخلفتك أو نحوه) (على وصيتي قبولًا لها) أي للوصية أي: لإنفاذها أو للخلافة (قولان) ثالثهما أنه يخير بعد موته ولزمه فيما بينه وبين الله إن رضي في قلبه. (ج١٢/٧٠٤)

(وجاز تعليق استخلافه لـ)ـشيء معلوم أو مجهول (كـ)ـسنة أو مطر أو (بلوغ أحد أو إفاقته) من جنون (أو قدومه) من سفر مثلًا (أو إسلامه) من شرك أو توبته من نفاق (أو عتقه) من رق (ويزال) بالبناء للمفعول أي يدفع عنها (بحصول ذلك) المتعلق إليه. (ج١٢/٧٠٦)

٣٧٦ استخلاف الطفل على الوصية:

(ولا ينفذها أبو طفل) (أو خليفته) أي خليفة الطفل (إن استخلف) الطفل على الوصية، (وجاز فعله) أي فعل الطفل ولو لم يراهق (إن أنفذها على حسبها) ونوى الكفارة كفارة باسمها والزكاة زكاة ونحو ذلك. (ج١٢/٧٠٧)

٣٧٧ استخلاف المجنون على الوصية:

(وكذا المجنون) لا ينفذها أبوه ولا خليفته بل تنتظر إفاقته وإن أنفذها في أهلها على كيفية الإنفاذ جاز. (ج١٢/٧٠٨)

٣٧٨ استخلاف الغائب على الوصية:

(وإن استخلف غائبًا) على وصيته (فعلم) بأنه استخلفه (ولم يقبل أو يدفع) بل سكت، فأنفذ على ذلك) المذكور من عدم تصريحه بالقبول أو الدفع (فهل هو) أي الإنفاذ (قبول) أي نتيجة القبول فيجزي ولا ضمان عليه ولا إنفاذ على الوارث (أم لا) يكون الإنفاذ قبولًا فلا يجزي الميت ولا غيره وعلى المنفذ الضمان وعلى الوارث الإنفاذ؟ (قولان). (ج١٢/٧٠٨، ٧٠٩)

٣٧٩ استخلاف العبد على الوصية:

(وصح توكيل عبد بإذن ربه) أي بإذن الإنسان الذي ملكه سواء ذكرًا أو أنثى، والأمة كالعبد (إن صح إذنه) بأن كان بالغًا عاقلًا غير محجور عليه ولم يكن العبد مرهونًا أو مكرى، (وإلا وقفت) تلك الخلافة (لصحته) أي إلى صحة الإذن بأن يبلغ سيده أو يفيق أو يزول الحجر. (ج١٢/٧٠٩)

ومنع غير الجمهور توكيل العبد أو استخلافه (وإن) كان عبدًا للموصي أو كان عبدًا لغيره (بإذن) من مالكه. (ج١٢/٧١٣)

٣٨٠ أخذ الأجرة على تنفيذ الوصية:

(وله) أي للخليفة (أخذ الأجرة) عينها أو لم يعينها (على الإنفاذ) إنفاذ الوصية كلها أو بعضها، أو على بيع مال الوصية أو على بيع ما يباع منه، أو شراء ما يستحق الشراء ونحو ذلك مما هو عمل (لا الخلافة) لا على مجرد الخلافة. (ج١٢/٧١٥)

٣٨١ نزع الخليفة على الوصية:

(يزال) بالبناء للمفعول أي بدفع الخليفة، وينزع (من خلافتها) أي من خلافة الوصية، ومثلها الخلافة على المال أو على الأولاد، والإضافة لمجرد الملابسة لأن المعنى يزال من الخلافة على الوصية (بقول ربها له: نزعتك أو أبرأتك) أو تركتك أو أزلتك أو دفعتك أو أخرجتك أو نحو ذلك (منها، وبقول الأمناء) اثنين فصاعدًا: (نزعك) منها أو أبرأك أو تركك أو أزالك أو دفعك عنها أو أخرجك أو نحو ذلك. (ج١٢/٧٢٢)

(وينزع) الخليفة (نفسه بعلم الموصي) بحضرته أو يكتب إليه أو يرسل إليه من يصدقه فيجدد لنفسه خليفة آخر (أو بمحضر أمناء) ويجزيه نزع نفسه بمحضرهم (إن أعلموه بحال يفهم فيه كلامهم) ويقدر على استخلاف آخر. (ج١٢/٧٢٣)

(و) يزال (بتجديده) أي الموصي وصية (أخرى إن لم يجدد له) خلافة فيها ولو لم تكن في الأخرى زيادة على الأولى. (ج١٢/٧٢٤)

ولا يزال بارتداده إن أسلم، ولا بفسقه إن مات عليه، إلا إن شرط الموصي بعدم الارتداد أو عدم الفسق. (ج١٢/٧٢٤)

للخليفة (النزع متى شاء) (إن شرطه) أي إن شرط أن ينزع نفسه متى شاء. (ج١٢/٧٢٧)

٣٨٢ ضمان الوصية:

(ولا) ضمان (عليه إن أنفذها من التركة ثم بان له أنه في الخلافة) وإن أنفذها من التركة (على أنه فيها بلا إذن الوارث ثم بان له نزعه) (ضمن). (ج١٢/٧٢٨)

٣٨٣ ما يلزم الخليفة على الوصية:

(لزمه) أي الخليفة (إنفاذها) (على الكل) (وإنه خصه بـ) الاستخلاف على (الوصية لزمته) الوصية (فقط)، وإن خصه بحفظ الأولاد لزمه حفظهم فقط. (ج١٢/٧٣٠)

٣٨٤ إنفاق الخليفة من ماله على اليتامى:

(وهل يرجع على اليتامى) أو المجانين خليفتهم (إن غرم) من ماله (للغرماء أو الوصية) فيعطوه إذا بلغوا أو أفاقوا أو يأخذ من أموالهم إن وصل إليها (أو لا؟ قولان) أصحهما الأول، لأن الشرع أقدمه إلى الإنفاق فصرف عليهم في مصالحهم. (ج١٢/٧٣٦)

٣٨٥ تنفيذ الخليفة للوصية:

(إن أوصى بشيء) لما يخرج من الثلث وجعله في يد الخليفة أو غيره، (وقال لخليفته) أو غيره: (قد وسعه الثلث أنفذه فيها) أي في الوصية (بعد موته بلا حاجة للثلث) أي بلا احتياج إلى البحث عن الثلث كم هو وهل يسعه؟ (ج١٢/٧٣٩)

٣٨٦ اختلاف الخليفة والوارث:

(و) يقبـل (قوله) أي: قول الخليفة (أيضًا إن اختلف معه الوارث في معنى منها) مثل أن يقول الوارث: اشترط عليك مورثنا أن تنفذ بمحضرنا (إلا إن قال) الخليفـة (لـه:) أي للـوارث (أوصى) مورثك (لهـذا) أو قال: أوصـى لفلان، أو قال: أوصى لنوع كذا من الناس (ونفاه الوارث) وقال: لم يوص له، أو قال: لا نعلم ذلك فإن القول قول الوارث بلا يمين عليه. (ج١٢/٧٤٥)

(ويقبـل) قـول الخليفـة (إن كان) فـي قوله (شـاهدًا له) أي للـذي قال إنه أوصـى لـه، (وإن قال:) الخليفة (أوصى بهذا) ذلك (وقال الوارث: لا) إيصاء له بذلـك (بـل) أوصى (بهذا) مشيرًا إلى ما يخالف قول الخليفة (قبل قول الوارث) بـلا يميـن، (وكذا) يقبل الوارث بلا يمين (في الموصى لـه)، يقبل ادعاء الوارث الأقـل مـن الثلث أي ادعاؤه الإيصاء بالأقـل منه (إن ادعى الخليفة إيصاء به) أي بالثلث (تامًا). (ج١٢/٧٤٥، ٧٤٦)

٣٨٧ وقت اعتبار ثلث التركة:

(ويعتبـر الثلث يوم مـات إن علم وقته) أي: وقت الموت ولا تعتبر الزيادة والنقـص بعـد، (وإلا) يعلـم وقـت موتـه (فـ)ـإنـه يعتبـر (حيث بان لهـم موته). (ج١٢/٧٤٦)

٣٨٨ ضمان الوصية عند التضييع:

(إن أوصـى بكـذا وكـذا لها) مثـل أن يوصي لهـا بمائة دينـار (فجعل لكل صنف منها عددًا معلومًا) مثل أن يجعل للكفارات ثلاثين وللعتق أربعين وللزكاة عشريـن ولزيـد عشرة وذلك مائة (ثـم مات فتشاكل ما أوصى بـه من المال لها) أمائة أو أقل أو أكثر؟ (أو ما لكل وصية) (أو عدد وصاياه) هل أوصى بكفارة أو كفارتين، (فإن كان) التشاكل (بتضييع وارث أو خليفة) (ضمن) المضيع (إنفاذها كما أوصى) به الموصي، (وإلا) يكن تضييع (فلا ضير) على الوارث ولا الخليفة

مـن ضمـان وإلا إثم، (ويوقف) حتـى يتضح الأمر (ما دون الثلـث إن كان ذلك يخرج منه). (ج١٢/٧٤٩، ٧٥٠)

٣٨٩ تنفيذ الوصية:

(وقيـل: إن جهل) المال المجعول لإنفـاذ الوصايا (أو عدد الوصايا اجتهد الوارث والخليفة وأنفذ) على قدر اجتهادهما لضرورة عدم رجاء البيان مع تحقق أصل ما جهل. (ج١٢/٧٥٠)

٣٩٠ الخروج من الخلافة:

(جاز اشـتراط خروج مـن الخلافة) التي أثبتها الموصـي أو العشيرة أو غيرهـا (بوقـت معلـوم أو متى أراد) فإذا جـاء الوقت أو أراد نزع نفســه نزع. (ج١٢/٧٥٨)

٣٩١ استخلاف العبد:

(وفـي إجازة اسـتخلاف ميت عبده علـى مالـه وأولاده) ووصيته أو بعض ذلـك (قـولان) تقدما، وجه الجواز أنه بالغ مكلف، ووجه المنع أنه مال، وأنه لو فعـل فيـه فعل من إخراج ملك الورثة لمضى الفعل وأنـه مقهور بحكم الرق فلا يستطيع الإنفاذ إن أراده. (ج١٢/٧٥٩، ٧٦٠)

(وجاز عبد غيره) أي أن يستخلف عبد غيره (بإذنه) أي بإذن غيره وهو مالكـه إن كـان ممـن يصـح لـه الإذن وهـو البالـغ العاقـل غيـر المحجـور. (ج١٢/٧٦٠)

٣٩٢ استخلاف الطفل والمجنون على الوصية:

(ومنع استخلاف طفل على إخوته) إخوته المجانين أو الأطفال، واستخلاف مجنون على إخوته المجانين أو الأطفال لأنه في الحال لا قبول له ولا عقد، فلا يصح بعد الحال إلا إن قال: إذا بلغ أو إذا أفاق. (ج١٢/٧٦٠)

٣٩٣ المال الحادث بعد الوصية:

(وإن استخلف على أولاده أو ماله) أو عليها (ثم ولد) أولادًا (آخرين أو استفاد) مالًا (آخر) ثم مات (فهل لزمه الحادث أيضًا) أي خلافة ما حدث من مال وولد، لأن المتقدم مهد له في الحادث، (أو السابق فقط)، لأن الخلافة وقعت والمال أو الولد موجود فتحمل عليه فقط؟ (قولان). **(ج١٢/٧٦٣)**

وإن كان المال الحادث متولدًا من السابق كالغلة لزمه جزمًا، (وكذا إن لم يكن عنده ذلك) المذكور من المال أو الولد حين استخلفه على ماله أو ولده (ثم حدث) المال أو الولد، فقيل: لزمه الحادث لعموم اللفظ، وقيل: لا، إذ استخلفه عليه وهو غير موجود، وقيل: إن استخلفه والبعض موجود كان خليفة على كل ما حدث من مال وولد، وإن لم يوجد البعض لم يكن خليفة على الحادث. **(ج١٢/٧٦٣)**

وإن استخلفه على ماله هذا بالتعيين، أو على ولده، لم يلزمه الحادث جزمًا إلا ما تولد من المال. **(ج١٢/٧٦٣)**

٣٩٤ استخلاف العشيرة على الحمل:

وفي استخلاف العشيرة على الحمل قولان، الأول لزوم الاستخلاف لأن له نصيبا في المال لا يقسم حتى يولد..، والثاني عدم اللزوم لأنهم ليسوا على يقين من كونه يرث (وضمن) الذي أريد استخلاف لتأهله للخلافة (معهم) مع العشيرة (إن ضيع) بأن امتنع عن الخلافة أو قبلها وضيع وعلموا بتضييعه أو ضيعوا الاستخلاف. **(ج١٢/٧٦٥)**

٣٩٥ استخلاف العشيرة على الأولاد والأموال:

لزم العشيرة الاستخلاف على الأولاد والمال (وإن لم يترك إلا ديونًا) له على غيره وهذا شامل للتباعات (أو ما بأيد غياب) كأمانة وبضاعة وعارية وإكراء كان في ضمان الغياب أو لم يكن (أو مرهونًا أو معوضًا)، (ولا يضمنون إن لم يستخلفوا) للزوم حفظ ذلك من كان في ذمته أو عنده. **(ج١٢/٧٦٦)**

(ويأخـذ الإمـام أو القاضي) أو الحاكم أو الوالي أو السـلطان (أو الجماعة عشيرة ميت بالاستخلاف إن لم يفعل) أي: إن لم يستخلف (على تركته) متعلق بالاستخلاف (أو أولاده أو عليهما) أي على النوعين التركة والأولاد (إن كانت) لـه عشيـرة حاضرة، (وإلا) تكن (أو) كانـت و(غابت لزم من ذكر) من الإمام وما بعده (ويخطونهم). **(ج١٢/٧٦٨)**

(وصح) الاسـتخلاف على المـال أو الولد أو كليهمـا (بثلاثة) من العشيرة (فأكثر) يستخلفوا واحدًا منها أو من غيرها. **(ج١٢/٧٧٠)**

٣٩٦ استخلاف غير العشيرة:

(و) جاز (استخلاف المسلمين) على الولد أو المال أو عليهما (مع حضور العشيرة إن رضيت) قبل الاستخلاف أو بعده، (وقيل:) جاز استخلافهم (مطلقًا) رضيت العشيرة أم لم ترض، والصحيح أن الاستخلاف لغير العشيرة إن حضرت ولم تعطل ولم ترد من لا يتأهل. **(ج١٢/٧٧١، ٧٧٢)**

٣٩٧ استخلاف العشيرة على اليتيم ونحوه:

(بطل اسـتخلافهم) أي: اسـتخلاف العشيرة على اليتيـم أو نحوه أو المال غير عالمين بأن الأب قد استخلف، أو عالمين (إن خرج خليفة الأب). **(ج١٢/٧٧٥)**

وأمـا خليفتهـم إن عدم فاسـتخلفوا آخر ثم وجـد الأول، فلا يبطل فعل الثانـي، (وإن لـم يقم بماله خليفتهم زادوا معـه آخر) يتعاونان في ذلك، ولهم أن يزيدوا ثالثًا أو أكثر حتى يجدوا القيام، ولهم أن ينزعوا من كان فيستخلفوا واحدًا يقوم أو أكثر، ولهم أن يستخلفوا من أول مرة ما فوق الواحد (إن رأوا صلاحًـا فـي ذلك ويسـتخلفون قائمًا بهـم) أي بـالأولاد (وبأموالهم إن غاب خليفة الأب). **(ج١٢/٧٧٦)**

(وزال) خليفـة العشيـرة (بقدومـه) أي بقدوم خليفة الأب (ولا يسـتخلفون آخر إن لم يقم بذلك خليفة الأب). **(ج١٢/٧٧٦، ٧٧٧)**

٣٩٨ خيانة الخليفة:

(وفي استخلاف الأب غير أمين) (أقوال) أولها: أنه باطل، ولو لم تظهر خيانته، وثانيها: أنه ثابت ولا يبطل ولو ظهرت منه الخيانة إلا أنه يؤمر وينهى، (وثالثها): أنه (يخلع إن ظهرت خيانته) وهو الصحيح، ورابعها: أنه يضم إليه ثقة. (ج١٢/٧٧٩)

٣٩٩ موت الخليفة أو غيبته:

(وجددوا) خليفة (إن مات الأول أو غاب) إن لم يستخلف حين غاب. (ج١٢/٧٧٩)

٤٠٠ استخلاف العبد:

(وفي جواز استخلافهم عبد اليتامى) أو عبيد اليتامى (عليهم) أي على اليتامى، أو عبد المجانين أو عبيدهم على المجانين أو عبد الغائب على مال الغائب (قولان): قول بالجواز، لأن العبد بالغ عاقل مكلف يجب عليه مالكه حق، ومن حق مالكه حفظ مالكه ومال مالكه، وقول بالمنع لنقص درجة العبد، ولأنه يجب عليهم أن يستخلفوا على ذلك العبد بنفسه ولأنه مال، ولأن استخلافهم استخدام لهم، واستخدام العبد بلا إذن سيده لا يجوز ولو في مصلحة سيده. (ج١٢/٧٨٠)

٤٠١ قبول الخليفة:

(وجاز) للإنسان (قبول الخلافة) من الموصي أو عن العشيرة، (وإن بعد القيام من محل الخطاب) خطاب الموصي أو خطاب العشيرة إياه بلا استخلاف، وقيل: لا يثبت له الخلافة إن قام من موضعه وقبلها إلا إن جددت له وقبلها (ولزمت به) أي: بالقبول باللسان أو بالكتابة أو بالإشارة عند الله، وفي الحكم الظاهر إن رضي في قلبه، وفي الحكم إن لم يرض به فيه (وبرضى النفس) بلا نطق عند الله. (ج١٢/٧٨٠)



٤٠٢ استخلاف الخليفة:

(وللخليفة أن يستخلف) أو يأمر أو يوكل (إذا أراد سفرًا) والاستخلاف واجب، (وإلا) يستخلف وسافر بلا استخلاف (ضمن حاضرًا من المال) أي موجودًا منه ولو غاب. **(ج١٢/٧٨١، ٧٨٢)**

(وقيل:) إنه (يضمن الحادث) من نفس ذلك (بعده) أي بعد غيبوبته (أيضًا كغلة)، ووجه القول الأول: أن ما يحدث ليس موجودًا حين سافر فلا يخاطب به، ووجه الثاني: أن الشيء له غلة وغلته كجزء منه كأنها حاضرة لأنها معتادة الوجود. **(ج١٢/٧٨٢)**

٤٠٣ ضمان الخليفة:

(وضمن خليفته ما ضيعه) لأن كل راع مسئول عما استرعي عليه، (ولا يلزم العشيرة استخلاف إن ترك) الميت (أباه على يتاماه). **(ج١٢/٧٨٢، ٧٨٣)**

٤٠٤ استخلاف الجد:

(فتجوز خلافة جدهم وحده عليهم) أي: يكون الجد خليفة عليهم بدون أن يستخلفه أحد عليهم لأنه أبو الأب فكأنه الأب، وإذا كان كذلك فله أن يستخلف أيضًا من شاء عليهم وحده. **(ج١٢/٧٨٣)**

٤٠٥ انتهاء الخلافة:

(وبرئ الخليفة) على طفل أو غائب (ببلوغ أو قدم وإن مع مجنون) بأن بلغ بعد جنون أو قدم بعد جنون (وزال) من الخلافة (إن استخلفوه على اليتيم أو الغائب) أي: برئ الخليفة وزال من الخلافة ببلوغ اليتيم أو قدوم الغائب، فإذا زال اليتيم أو الغيبة زالت الخلافة لتعلقه باليتم أو الغيبة في كلامهم. **(ج١٢/٧٨٤، ٧٨٥)**

٤٠٦ الاستخلاف على مال الغائب:

(إن مات شريك غائب في مال) متعلق بشريك (بمنزله) (فورثه) أي: ورث

الغائب ذلك الشريك الميت (استخلفوا) خليفة واحدًا (على الكل) نصيب الغائب وميراثه، وجاز أن يستخلفوا واحدًا على ميراثه وواحدًا على نصيبه. (ج١٢/٧٩٧)

(وإن جعلوا قائمًا) غير خليفة (على ما ورث) الإنسان (بعد غيبته ثم ورث) مالًا (آخر لم يلزم القائم هذا) أي: لم يلزمه هذا المال الذي ورثه بعد غيبته. (ج١٢/٧٩٨)

٤٠٧ قعود الأم على أولادها:

(والأم إن قعدت على أولادها ورثت معهم سقط) الاستخلاف عليهم (عن عشيرتهم إن قامت) أمهم (بهم، ويتبين) القعود (بعد انقضاء العدة إن قالت) بعدها، (قعدت عليهم ولا أتزوج). (ج١٢/٧٩٩)

(والقاعدة) على أولادها (تفعل ما يفعله الأب)، (وبطل) القعود، ويستخلفوا له بعد وصح ما فعلت قبل (إن تزوجت وإن) تزوجها تزوجًا (فاسدًا). (ج١٢/٧٩٩، ٨٠٠)

٤٠٨ خروج الأم من الخلافة إن تزوجت:

(وفي خروجها) من الخلافة (إن استخلفها أبوهم عليهم وتزوجت) بعده (قولان) قيل: لا تخرج بالتزوج لأنه لم يشترط في استخلافه إياها أن لا تتزوج، والزوج والزوجة يصح استخلافهما، وهو حق في ذمتها لا يعطلها الزوج عنها، وقيل: تخرج بالتزويج لأن المعتاد أن المرأة غير المستخلفة إذا تزوجت بطل قعودها، ولأن الزوجة في عصمة الزوج له أن يمنعها عن التصرف في الأشغال. (ج١٢/٨٠٠)

٤٠٩ نزع الخليفة نفسه:

(وينزع خليفة الأب نفسه إن شاء عند الإمام) أو القاضي أو الحاكم أو السلطان أو نحوهم (كـ)ـما أن لـ(ـخليفته) أي: خليفة الإمام أن ينزع نفسه (عنده). (ج١٢/٨٠١)

(و) ينزع (خليفة العشيرة) نفسه (عندهم) أي: عند العشيرة (وجوز لخليفة الأب النـزع عندهم) أي: عند العشيرة (ولخليفة الإمام أيضًا) النزع عند العشيرة (إن لم يكن) ذلك الإمام ولا آخر بعده. (ج١٢/٨٠١)

٤١٠ حفاظ مال الشريك:

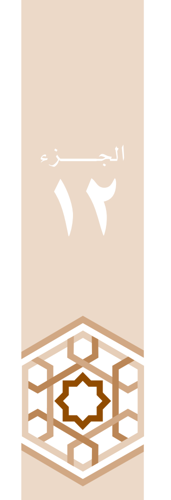
(من مات ببيته) (مريض) أو غير مريض ممن دخل بيته بإذنه ومعه مال (لزمه) حفظه والقيام له بأمر الميت، وكذا فيما يأتي من المسائل (حفظ ما معه) أي: ما مع المريض وكذا غيره أو مع صاحب البيت من مال المريض أو غيره والماصدق واحد (فيه) أي في البيت. (ج١٢/٨٠٣)

(ورب البيت وأهل المنزل سواء في) لزوم حفظ (تركته). (ج١٢/٨٠٤)

(ومن مات ساكن معه بأزواجه وأولاده في بيته لزمه) أو مع أهل الحارة أو المنزل (حفظ تركته) وأولاده الصغار دون البلغ المستقلين. (ج١٢/٨٠٦)

٤١١ حفاظ مال الرفيق:

(وعلى الرفقة حفظ تركة ميت لا أحد معه في رحله) وكذا حفظ صغاره ومجانينه سواء أولاده أو غير أولاده، (وإن كان) معه فيه أحد (ولو صاحبه أو) أحدًا (من عشيرته أو أنثى) منهم أو من غيرهم (أو عبدًا لزمه دونهم) أي دون الرفقة. (ج١٢/٨٠٧)



في الكفارات

٤١٢ حكم الكفارات:

(ندب لـ)ـكل (مسـلم) أي موحد (أن يرغب في الكفارات) أي أن يكثر منهـن، والحاصـل أنه ندب أن يكثـر منهن في حياته ويوصـي أيضًا بعد موته. (ج١٢/٨١٨)

٤١٣ حكمة مشروعية الكفارات:

(فإنه قل ما يخلص من موجبها و) أخص (خصوصًا) بزيادة الترغيب (من يكثـر الحلـف فإنـه يحنـث) فـي أكثـر أيمانـه أو كلهـا أو نصفهـا أو قليلهـا. (ج١٢/٨١٨، ٨١٩)

(والحانث يأكل أموال المسـاكين) إذا كـان يحنث ولا يؤدي كفارة الحنث إلى المساكين. (ج١٢/٨١٩)

(والحالف بعتق يستخدم أحرارًا) ويستعبدهم ويبيعهم. (ج١٢/٨١٩)

والمسـلمون يكرهون كثرة الأيمان ولو كـان الحالف صادقًا، وقد قيل: إن كثرة الأيمان من مسـاوئ الأخلاق، وينبغي للمرء أن ينزه نفسـه عن كل ما تجب عليـه به الكفارة، وكل من حلف من الأحـرار البالغين الصحيحي العقول فحنث فعليه الكفارة. (ج١٢/٨٢٠، ٨٢١)

٤١٤ الوصية بالكفارات:

(وإن أوصى بكذا وكذا كفارة فهل بطلت) لأنها تعطلت بالجهل إذ لا يعلم ما مراده أمغلظات أو مرسلات؟ فلما بطلت كانت كسائر التركة للورثة، (أو تنفذ في مرسلات) لأنهن المذكورات في القرآن باسم الكفارة، (أو نصف فيها ونصف في المغلظات) لأن هذا هو التوسط في هذا المحل. (ج١٢/٨٢١)

(وإن أوصى بكذا وكذا لكفارات) مرسلات (ولمغلظات أو لوصايا مختلفة) مثل أن يوصي للحج والعتق والزكاة (قسم بسوية). (ج١٢/٨٢٢)

٤١٥ تنفيذ الوصية بالكفارات:

(وتعطى كفارة ميت جهرًا) بأنها كفارة فلان، ولا بأس إن لم يخبر بصاحبها إلا إن خيف على الجهر بها أن ينهبها الفقراء أو غيرهم أو يأخذها من لا يستحقها، فيجوز الإسرار بها وإخفاؤها. (ج١٢/٨٢٨)

(ولا يخص بها واحد) أو اثنان أو نحو ذلك من عدد يقصده معين من الناس. (ج١٢/٨٢٨)

(ولا تعطى لوارث ومن يمونه) لزومًا، (وكذا الخليفة). (ج١٢/٨٢٩)

٤١٦ الوصية بالإطعام:

(ويوصي محتضر بإطعام) إطعام عشرة مساكين أو ثلاثة أو ما مر (لـ) أجل (تربية لا بصوم) لأجلها (وكذا من عليه نذر صوم) يوصي بالإطعام مسكين لكل يوم نذره عشاءً، وغداءً وفطورًا. (ج١٢/٨٣٧، ٨٣٨)

٤١٧ وصية المحتضر بالكفارة:

(وجاز عتق عن موصى بمغلظة مع استطاعة) كما يجوز الإطعام والكيل ولا يصومون (وإلا) يستطع الوارث العتق (أطعم). (ج١٢/٨٣٨)



(وجـاز) ولو (فـي) كفارة (واحدة إعطـاء من كل نوع) من الحبوب السـتة (وإن بإطعام). (ج١٢/٨٣٨)

٤١٨ أخذ طفل وخليفة الموصي للكفارة:

(وفـي جواز اسـتخلاف طفل الميت وخليفة وصيته علـى أخذها، قولان)، الجواز لأن الكفارة ليست لهما فلا بأس أن يستخلفها أحد أو يوكلهما أو يأمرهما أن يأخـذا لـه، والمنع لأن الصبي كمتـاع من متاع الموصـي، والخليفة هو الذي يعطـي فـلا يكون آخـذًا معطيًا، (وجاز عبـده وزوجته) أي وجاز اسـتخلاف عبد الميت وزوجته ووارثه على أخذ. (ج١٢/٨٤١)

٤١٩ خلط الوصايا:

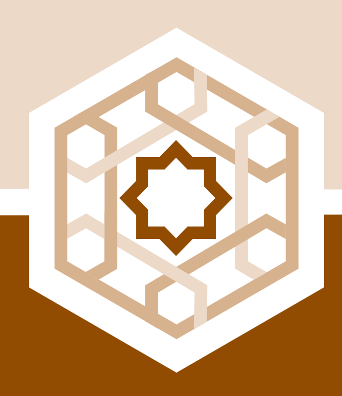
(و) رخص (في خلطه وصايا ناس بلا إذنهم) إن أذنوا جاز قطعًا. (ج١٢/٨٤٣)

شرح كتاب

النيل وشفاء العليل

للإمام العلّامة محمد بن يوسف أطفيش

(المصطلحات ورؤوس المسائل)



الجزء الثالث عشر



الأحكـــــام

١ تعريف الحكم:

لغــة: إثبـات الشـيء أو نفيه، وفـي الفقه: ما يأتي في كـلام المصنف، وفي أصـول الفقـه: خطاب الله تعالى المتعلق بأفعـال المكلفين، من حيث إنه مكلف بالاقتضاء أو التخيير، وخطاب الله: أمره ونهيه. **(ج١٣/٥)**

٢ حكم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

الأمـر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبـان في كل زمان على قدر الطاقة، فرض كفاية على كل مكلف عالم بأن ذلك معروف أو منكر ولو أمة. **(ج١٣/٦)**

٣ دليل الأمر بالمعروف:

مـن الأدلـة علـى الأمـر والنهـي قولـه تعالـى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ﴾ [النساء: ١٣٥]. **(ج١٣/٦)**

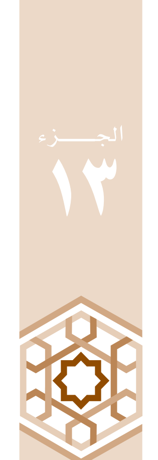
وقولـه ﷺ: «**أمـروا بالمعـروف وانهـوا عن المنكـر أو ليسـلطن الله عليكم أشـراركم فيدعـوا خياركـم فلا يسـتجاب لهـم**»، وقوله ﷺ: «**الأمـر بالمعروف والنهـي عـن المنكر جندان من جنود الله، فمن نصرهما نصره الله، ومن خذلهما خذله الله**». **(ج١٣/٧)**

٤ كيفية إنكار المنكر:

ينبغي أن يلي اليد الأمراء واللسان العلماء فيبقى القلب للعامة، وإن ولي أمر اليد العلماء أو أمر اللسان العامة أو السلطان أو أمر اليد العامة أجزأ ذلك وسقط الفرض. (ج١٣/٧)

٥ حكم إخراج الحدود للعامة:

ليس للعامة إخراج الحدود مطلقًا ولكن للإنسان أن يؤدب أهله ويضرب الأطفال بطرف ثوبه إذا وجدهم يلعبون، ويؤدب المعلم الأطفال والبلغ، ويتم الأمر والنهي بإمام عدل، ونصبه واجب إذا كان المسلمون على نصف عدوهم الذين يتقون شوكتهم مع ما يكفيهم من علم ومال، وإنما اشترطت أن يكونوا على النصف لقوله تعالى: ﴿ ٱلۡـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمۡ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمۡ ضَعۡفٗاۚ فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّاْئَةٞ صَابِرَةٞ يَغۡلِبُواْ مِاْئَتَيۡنِۚ وَإِن يَكُن مِّنكُمۡ أَلۡفٞ يَغۡلِبُوٓاْ أَلۡفَيۡنِ ﴾ [الأنفال: ٦٦]، وإنما قلت بوجوبه لوجوب الأمر والنهي والإنصاف لأصحاب الحقوق وإخراج الحدود، وإنما يتم ذلك بالإمام، وقالت الكفار ـ لعنهم الله ـ والخوارج ـ قبحهم الله ـ إن نصب الإمام غير واجب.. ويرده ما ذكرناه. (ج١٣/٧، ٨)



الحكــم

٦ منزلة الحكم من القضاء:

(الحكم أعم من القضاء لصدقه على) حكم (من حكمه الخصمان)، وعلى حكم من نصبه الإمام أو السلطان أو الجماعة للحكم؛ (وليس فيه) أي في حكم مـن حكمـه الخصمـان (نفوذ) يعني ليـس فيه إيصـال صاحب الحـق إلى حقه بالفعل بل باللسـان فقـط، وقد يكون فيه النفوذ (بخـلاف القضاء)، فإن القضاء حكـم من نصبه الإمام أو السـلطان أو الجماعـة، لا من حكمه الخصمان، وفيه نفوذ بالفعل لا لعارض. **(ج١٣/١٠)**

فـكل قضاء حكم، وليس كل حكـم قضاء، والحاكم والقاضي كذلك، فبين ذلـك عمـوم وخصـوص مطلق، والقضـاء بأوجهه فـي اللغة راجع إلـى انقضاء الشيء وتمامه. **(ج١٣/١٠)**

٧ إثبات التحكيم:

إن تخاصـم رجـلان إلى غير القاضي فلا يلزمه إثبـات الخصومة، وإن أثبت ورضيا فادعى المدعي وأجابه المدعى عليه أو لم يجب، لم يجد أحدهما الرجوع وعليه أن يتكلم بينهما مثل الحاكم، وإن لم يتفقا عليه وقد اختصما إليه فإن كلًا يصيب الرجوع ما لم يرد المدعى عليه الجواب، فإن رد الجواب فعليه أن يحكم بينهما ويجبرهما على الحكم كما يفعل الحاكم، وعلى من حضره من الناس أن يعينه كما عليه أن يعين الحاكم. **(ج١٣/١١)**

٨ تعريف القضاء:

(وعرف) القضاء عرفه ابن عرفة (بأنه صفة حكمية توجب لموصوفها) هو القاضي (نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح) لا في عموم مصالح المسلمين، زاده بعض ولا حاجة إليه، لأنه يغني عنه لفظ الشرعي مثل بناء السور في موضع كذا. **(ج١٣/١٢)**

٩ تنفيذ الأحكام:

القاضي من حيث إنه قاض إنما له إلزام الحكم، وأما نفوذه فقد يتعذر عليه، ولو كان من شأنه ذلك، فإنه لا يستطيع الإنفاذ على الملك والجبابرة. **(ج١٣/١٢، ١٣)**

١٠ أركان القضاء:

(وله) أي للقضاء (أركان وأهل وحكم، فأركانه: قاض ومقضي له) وهو الذي يحكم القاضي له بالحق على الآخر، ولا بد أن يكون ممن تجوز شهادته له؛ (و) مقضي (عليه) وهو الذي يقضي عليه لغيره بالحق، ولا بد أن يكون ممن تجوز شهادته عليه، (و) مقضي (به) وهو الحق الذي يقضي به القاضي، ومقضي فيه من مكان وزمان. **(ج١٣/١٤)**

١١ القضاء في المسجد:

لا يقضي في المسجد ولا يحكم فيه، وقيل: يجوز، وقيل: يستحب.

وقد قضى رسول الله ﷺ في المسجد، وكرهناه بعده لأن الناس على عهده في أدب...، وقد قال ﷺ: «**جنبوا مساجدكم رفع أصواتكم**». **(ج١٣/١٤)**

١٢ آداب القاضي:

ينبغي أن يكون منزل القضاء في وسط البلد، ويستحسن أن يكون مستقبل القبلة متربعًا أو محتبيًا، ولا بأس أن يقضي متكئًا، ويلحق بذلك قعود الخصمين عنده، والذي ينبغي له أن يجلسهما بين يديه كانا قويين أو ضعيفين، أو أحدهما

قويًا والآخر ضعيفًا، والمشهور التسوية بين المسلم والذمي في التقريب، وإذا تخاصم إليه مشركان فله أن لا يحكم لقوله تعالى: ﴿أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ﴾ [المائدة: ٤٢]، ويقعد من طلوع الشمس للزوال، ولا بأس بأكثر ولو نهاره كله أو أقل، لكن لا يقصر، ويحترز عن حال الملل فيستريح ليقوى على الأمر. (ج١٣/١٥)

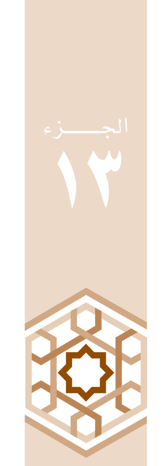
يستحب أن يكون عبوسًا من غير غضب، ويلزم التواضع من غير وهن، ولا ترك شيء من الحق، ويجتنب كل ما فيه خلل بالرتبة، وإن كان مباحًا في أصله. (ج١٣/١٦)

ومن آدابه أن يجتنب مخالطة الناس ومشيه معهم إلا لحاجة لا بد منها، وله عيادة المرضى وشهود الجنازة والتسليم على الناس، ويرد إذا بدأوا. (ج١٣/١٦)

ولا يكون القاضي قاضيًا حتى يكون يقضي بالحق غير كاره للعزل، مستويًا عنده المدح والذم، ومع ذلك فالأولى عندي أن يعاقب من نسبه للجور أو للجهل أو تنقصه بحضرته إما بحبس أو ضرب أو كلام غليظ بنية إعزاز الدين. (ج١٣/٦٣)

١٣ الأوقات التي يجلس القاضي فيها للقضاء:

لا ينبغي الجلوس للحكم أوقاته كلها حتى يكون كالمستأجر، ولا يقض إذا أذن المؤذن للصلاة الأولى من الجمعة حتى يفرغ الناس من الصلاة، وإذا كل قبل وقت الخروج من القضاء أمسك، وينبغي أن يجعل لجلوسه ساعة يعرفها الناس ليأتوه فيها، ولا ينبغي له أن يتضاحك مع الناس. (ج١٣/١٥، ١٦)



معرفة أركان القضاء

١٤ أركان القضاء:

أركـان القضـاء: المدعي والمدعى عليه والمدعى فيه، ولك تقسـيم الأركان إلـى مـا ذكرنـاه كلـه، وإلـى مقضي به مـن كتـاب الله تعالى وسـنة رسـوله ﷺ، والإجمـاع، وآثـار الصحابة ومن دونهم، واجتهـاده إن لم يجد ذلك إلا المجتهد فلا يقلد الصحابي ومن دونه، وقيل: يقلد الصحابي، وإلى المقضي فيه الذي هو جميـع الحقوق، وإلى كيفية القضاء إذ توقفت على معرفة أشـياء، كمعرفة ما هو حكـم فـلا يتعقبه، وما ليس بحكم فيتعقبه، وكالتأجيل، وكترجيح ما صحبه عمل الصحابـة وأدخله بعـض في المقضي به، فأركان القضـاء ثمانية: قاض، ومقضي عليـه، ومقضـي له، ومقضي فيه من الحقوق، ومقضي به من الشرع، ومقضي فيه مـن مكان، ومقضي فيه من زمان، وكيفية القضاء، وإذا ضممنا إلى ذلك المدعي والمدعى عليه والمدعى فيه كانت أحد عشر، وزاد بعض من أركانه. **(ج١٣/١٧)**

١٥ شروط القاضي:

أهـل القضـاء: عدل، ذكر، فطن، مجتهد إن وجـد، وإلا فأمثل مقلد، ويجب على من دعي للحق أن يجيب. **(ج١٣/١٩)**

١٦ العدالة من صفات القاضي:

فالعاصمي جعل العدالة بمعنى عدم الفسق، وذكر ما ذكر من الشروط غيرها،

بخلاف المصنف، فإنه جعل العدالة وصفًا مركبًا من خمسة أوصاف، ولم يكتفوا بذكر العدالة عن ذكر الورع، لأن الورع قد يكون عمّ اقترافه لا يخرج عن العدالة، وإن قلت: كيف يصح تفسير العدالة بالحرية والبلوغ والعقل؟ قلت: كأنه أراد بالعدالة الاعتدال الذي هو عدم الكمال، والعبد والطفل والمجنون لا كمال فيهم، كما لا كمال في المشرك والفاسق. (ج١٣/١٩)

١٧ العلم من صفات القاضي:

المصنف جعل العلم شرط صحة، وما للمصنف أولى لأن الجاهل لا يدري ما الحق، وإن كان ورعًا يعتاد السؤال فقد لا يظن شيئًا خطأ فلا يسأل فيه، ولا يتورع عنه، وبهذا يبحث في قول ابن حبيب من المالكية: إن لم يكن علم فعقل وورع، فبالعقل يسأل وبالورع يقف، فإن الورع ترك الحرام والشبهات والتوقف في الأمور والتثبت فيها، ولا يشترط الورع الزائد عن ذلك، والتحقيق أن العلم والورع هما شرط صحة، وجعلهما العاصمي شرط لكمال مع الجزالة وهي العقل الكامل وأصالة الرأي كما في «القاموس»، وقال عياض: الجزالة الوقار والعقل والقطع. (ج١٣/١٩، ٢٠)

قال ابن العربي ـ وهو من علماء الأندلس ـ وعياض ـ من علماء الجزائر ـ والمازري ـ من علماء تونس ـ: إن العلم من الشروط الواجبة، ولا ينعقد القضاء للجاهل مطلقًا ولا لمن لم يبلغ الاجتهاد إن وجد من بلغه، ولا يلزم القاضي المقلد الاقتصار على قول مقلده، بل إن كان له طرف ترجيح فليرجح، وإلا لم يلزمه. (ج١٣/٢٠، ٢١)

١٨ من شروط كمال القاضي:

من شروط الكمال الفقه، جمع الفقه والحديث كما قال العاصمي ليتهيأ له النظر في النوازل، والبحث عن الدلائل، والترجيح عن وقوع الخلاف، والاختيار عند تعارض الأقوال، ومن شروط الكمال كونه غنيًا لا دين عليه، بلديًا معروف



النسب، غير محدود، حليمًا مستشيرًا لا يبالي لومة لائم، سليمًا من بطانة السوء، غير زائد في الدهاء، لأن الفقير ومن عليه الدين قد يتذللان للغني، ومن له الدين، ويتهون بهما ويحتاجان إلى غيرهما، والبلدي يعرف الشهود والناس المقبولين، وقد يرجح غير البلدي ليسوي بينهم ولا يركن، ولئلا توجد المنافسة، ولكن قد توجد به المنافسة، فيقولون: كيف يتولى علينا من ليس منا؟ ولكن ينظر الإمام أو نحوه من يصلح، وأما البدوي فلا، إذ ورد في الحديث: «**لا تجوز شهادته على قروي**»، فكذا القضاء، وإن نصب للقضاء انعقدت له ولا سيما أنه أقرب إلى عدم المصانعة، ومن لا يعرف أبوه للعان أو زنى أو اختلاط أو اشتراك أو غير ذلك يطعن فيه فلا يكون له في النفوس كثير هيبة، وقيل: بجواز اللقيط، ولا يجوز الأقلف والمحدود من زنى أو غيره كالسرقة كذلك، ولأنه قد ظهر تجريحه ولو تاب. **(ج١٣/٢١)**

١٩ من شروط صحة القاضي:

العقل والبلوغ من شروط الصحة لأن غير العاقل وغير البالغ لا يجري عليهما قلم ولا يتوجه إليهما خطاب، ويكفي من العقل صحة التمييز وجودة الفطنة والبعد من السهو والغفلة، حتى يتوصل بذلك إلى وضوح ما أشكل وفصل ما أعضل، ولا يصح أن يكون المشرك قاضيًا لنهيه ﷺ أن يولى مشرك أمرًا من أمور الإسلام، والولاية من أعظم السبيل عليهم، ولا الفاسق لأنه غير مأمون على الأحكام ولا يوثق به، ويجتنب أيضًا المباح القادح في المروءة، كالأكل في السوق، وإنما شرطوا الذكورية لأن القضاء فرع الإمامة العظمى، وولاية المرأة للإمامة ممتنعة لقوله ﷺ: «**لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة**»، ولا للعبد لأنه لا يملك أمر نفسه، فأحرى أن يمنع من إنفاذ ولايته على غيره ولو أجاز سيده، ولأن شهادته لا تقبل فأحرى أن لا ينفذ حكمه، والمكاتب حر على الصحيح، ولو بقي في ذمته بعض ما كوتب به أوكله، فيجوز أن يكون قاضيًا، ولا تنعقد ولاية الأصم والأبكم والأعمى، ويجب عزلهم ولو طرأ عليهم لعدم المقصود من الفهم والإفهام، وقيل: يجوز الأعمى إذا ولي فصل القضاء وغيره. **(ج١٣/٢٢، ٢٣)**



(والعلم شرط فيه) من شروط الصحة على الصحيح. (ج١٣/٢٥)

(والفطنة شرط) من شروط الصحة فيه، (وكان بعضهم) أي بعض السلاطين أو بعض الأمراء أو من ينزل مرتبتهم (يمتحن من يستعمله للقضاء). (ج١٣/٢٦)

٢٠ لا ينصب قاضيان في بلد واحد:

لا ينصب في البلد الواحد قاضيان فصاعدًا إلا إن خص كل بنوع من الأحكام أو بنوع من الناس أو بناحية لئلا يتناقضوا، وقيل: يجوز مطلقًا لأن من الواجب على كل أن لا ينقض على الآخر إلا ما ظهر خطأه ولم يكن فيه احتمال من الأمر ولا قول من الأقوال. (ج١٣/٢٣)

٢١ القضاء يكون بإذن الإمام:

لا يقضي واحد في غير ما جعل له بإذن الإمام أو الجماعة إن لم يكن الإمام، وإن مات الإمام أو غاب أو فقد أو أسره العدو فالقاضي ثابت، ولا يجوز للقاضي أن يجعل قاضيًا آخر في مكانه إذا مرض دون الإمام، فإن جعله لم يكن قاضيًا، وكذا قاضي الجماعة. (ج١٣/٢٤)

٢٢ اختيار القاضي:

لأن نصب القاضي إنما يليه من الأمراء السلطان أو الأمير أو من بمنزلته، والمراد هنا يحيى بن أكثم، وهو قاض كبير يستعمل القضاة دونه، وقيل: لا يجوز له ذلك إلا إن أجاز له الإمام. (ج١٣/٢٦)

٢٣ حكم القضاء:

(وأما حكمه فهو فرض على الكفاية) فإن قام به مسلم كفى وإلا هلكوا موافقهم ومخالفهم لأنه يلزمه أن يكون موافقًا، لا المرأة والعبد ونحوهما ممن لم يخاطب بالقضاء، ويجزي القاضي الواحد لكل بلد ولا يجزي قاضي بلد عن

بلد، وقيل: يجزي قاض في الحوزة، وقيل: في الإقليم، وقيل: في الدنيا، والذي عندي أنه يجزي القاضي في الفرسخين.

وكان ﷺ يقضي بين الناس ويأمر أصحابه بالقضاء بينهم، وبعث عليًا إلى اليمن ليقضي بينهم، وبعث عمر أبا موسى إلى البصرة قاضيًا وابن مسعود إلى الكوفة، ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ﴾ [ص: ٢٦]. (ج١٣/٣١ - ٣٢)

٢٤ هل يرتفع الإثم عن الأمة لتولي فاسق أو جاهل؟

(فإن قيل: إذا كان فرض كفاية) الجواب هو قوله: (إذا قام به البعض أجزى عن الباقين، وأن القضاء في زماننا يتولاه) في بعض بلاد أصحابنا (غير العدل من قومنا) من للبيان، أي وهم قومنا (وعدم أهله بقلة العلم منا) أو تولاه فاسق من أهل الدعوة أو جاهل (فهل يرفع الوجوب الكفاوي عنا؟ قيل له: إن حكم غير أهل الصواب لا يكفي فيما قيل في رفع الإثم عن المسلمين) إثم فرض الكفاية. (ج١٣/٣٣، ٣٤).

٢٥ تولية القضاء لمن خالف المذهب والدين وهل يرفع فرض الكفاية تولية؟

(إذ لا يجوز للإمام العدل)، ولا لغيره، (أن يستعمل أحدًا من قومنا في شيء من أمور الأحكام) والفتوى ونحو ذلك (ولو) كان (عدلًا في دينه) ومذهبه (ولا أن يأتمن على أمانته التي ائتمنه الله عليها في خلقه إلا أهل العدالة والولاية من أهل الدعوة) المعهودة، وهي الدعاء إلى القرآن والسنة والإجماع والأثر، وولاية جابر وعبد الله بن إباض ومن بعدهم أو قبلهم والبراءة من قومنا (لأن المسلمين هم خلفاء الله في أرضه كما قال) الله تعالى: ﴿وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِى ٱلْأَرْضِ كَمَا ٱسْتَخْلَفَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ ٱلَّذِى ٱرْتَضَىٰ لَهُمْ﴾ [النور: ٥٥]، (فالمؤمنون هم خلفاؤه في أرضه، وضعيف العلم، وإن كان منهم) أي من أهل الدعوة (لا يؤتمن أيضًا على ذلك)،

والحاصـل أن الأمـر الشرعـي الحكـم بدين الله، فـإذا لم يكن لم يجـز، فمن لا يحكـم بـه منع منـه ولو موافقًا وهو مسـاو للمشرك في المنـع، لأن العلة واحدة وهـي عـدم الحكم بالشـرع، وكـان عمر بن الخطـاب ﷺ يقول: لا تسـتعملوا اليهود والنصارى فإنهم أهل رشا في دينهم. **(ج١٣/٣٤)**

ولمـا خـرج رسـول الله ﷺ إلى بـدر لحقه رجل مـن المشركين عنـد الحرة فقـال: إنـي أريـد أن أتبعك وأصيب معـك، قال: **أتؤمن بالله ورسـوله؟** قال: لا، قال: **ارجع فلن نستعين بمشرك.** **(ج١٣/٣٥)**

٢٦ كيفية القيـام بفرض الكفايـة في القضـاء إذا وجد متعـددون من أهل العدل:

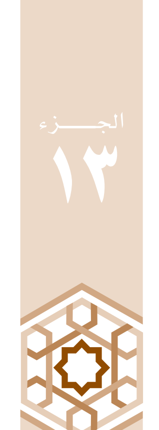
(فإن قيل: فإذا كان في البلد متعددون) اثنان فصاعدًا ممن يتأهل للحكم (من أهل العدل وأراد كـل منهم التوقف عـن الحكم) أي القضـاء، (هل يجوز لـكل منهم ذلك) التوقف (إلى أن يترك الجميع الحكم فيهلكوا) أي هم وأهل البلد (استوت درجتهم في علم الأحكام أو تفاوتت أو يفضل في ذلك فيخير الكل إذا استوت). **(ج١٣/٣٦)**

٢٧ تعريف المدعي والمدعى عليه:

المدعـي مـن خالف قوله الأصل والعرف أو خالـف أحدهما ووافق الآخر، والمدعى عليه من تقوى قوله بعرف وأصل، أو بعرف حيث لا أصل هناك يعتبر، أو بأصل حيث لا عُرف هناك يعتبر. **(ج١٣/٣٨)**

٢٨ حكم طلب القضاء:

(فـإذا عـرف ذلك) أي من يتأهـل للقضاء (جاز له الدخـول فيه) بمعنى لا يحـرم عليـه فيشمل ما إذا وجب كما إذا لم يجد غيره وما إذا لم يجب كما إذا وجـد غيـره (ولو لم يبتل في عمره إلا بقضية توجهت إليه، ولا يرى غيره يقوم بالعـدل فيهـا كان عليه إنفاذها حيث يلزمه إنفاذها، وكـان بتركه مضيعًا لفريضة أوجبها الله عليه). **(ج١٣/٤٠)**



في الأمر والنهي عن ذلك

٢٩ حكم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

(لـزم كـل) إنسـان (بالغ عاقل) ذكـر أو أنثى (وإن رقيقًـا أن يأمر) بما تحقق بالعلم أنه معروف واجب ويندب الأمر بمعروف غير واجب (وينهى) عن كل ما تحقق أنه معصية ولو صغيرة أو لا يدري أصغيرة أم كبيرة هي، وندب النهي عن المكروه كراهة تنزيه إذا تحققنا أن المعصية محرمة وجب علينا أن ننهى عنها لئلا تقع سواء تركية أو فعلية. **(ج١٣/٤٣)**

٣٠ ممن يصح الأمر والنهي:

(وهمـا علـى الكفايـة كما مر) ولا يجـزي أمر الصبي ولا نهيـه لأنه غير مكلـف، (ويتمـان بالإمـام العـدل) لأن ولايته تشتمـل على قتـال المشركين والبغاة ومانعي الزكاة ومن لم يذعن للأحكام وقطع السارق وجلد الزاني أو رجمه. **(ج١٣/٤٤)**

٣١ اختيار من يقوم بالأمر والنهي:

(فيختارون أقدمهم هجرة) (وأعلمهم بالكتاب والسنة والأثر) أما إن كان غير مجتهد فيحتاج إلى الأثر، وإن كان مجتهدًا فلا يحتاج إليه إلا أن يحتاج إلى أمر من الأثر يبني عليه اجتهاده مما يجوز البناء عليه. **(ج١٣/٤٤)**



٣٢ تولية المفضول مع وجود الفاضل:

يجوز تولية من فيه مطلق هذه الصفات ولو وجد أفضل منه فيها وذلك بمشورة العلماء والصلحاء واتفاقهم ورضاهم.

٣٣ واجبات الحاكم:

(وعليه إقامة الحدود ومراعاة الأحوال) أحوال الرعية (وإلا فللجماعة إيلاء حاكم يرضونه يقرب) الحق لصاحبه، ويقرب المطيع لله، والنافع للإسلام إلى نفسه وإلى سائر الولايات (ويبعد) من لا حق له عن حقوق الناس، ويبعد العاصي والضار للإسلام عن نفسه وعن سائر الولايات (ويسوي) بين الناس في الحق (ويراعي) حقوق الخصمين ومصالح الأفراد والعامة بحسب ما وصله وأطاقه (ويجتهد) في الإنصاف وإيصال الحقوق إلى أصحابها وجلب النفع إلى العامة والإسلام (ويعلم أنه ابتلي بـ)ـأمر (عظيم فمن حكم) بين اثنين (فقد ذبح نفسه ـ كما قيل ـ بلا سكين) حديث مرفوع. (ج١٣/٤٥)

قال ﷺ: «**يأتي القاضي يوم القيامة مغلول اليدين، إما أن يفك عنه عدله أو يهوى به جوره**»، وقال أيضًا: «**يأتي القاضي يوم القيامة والملك آخذ بقفاه فيلتفت، فإن قيل له: ادفعه، دفعه في مهواة أربعين خريفًا**». (ج١٣/٤٦)

٣٤ الترغيب في الحكم:

إذا حكم بحق وعمل به فهو مأجور، القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار، فالذي يحسن العلم ويحكم بالعلم فهو في الجنة، والثاني يحسن العلم ويحكم بغير العلم فهو في النار، والثالث لا يحسن العلم ولا يعمل به فهو في النار. (ج١٣/٥١)

وذكروا عن ابن مسعود أنه قال: لا حسد إلا في اثنين، أي لا غبطة إلا في اثنين؛ رجل أتاه الله مالًا فهو ينفقه في سبيل الله، ورجل أتاه الله علمًا فهو يقضي به ويعلمه الناس، وقيل: خير مجلس يجلس فيه الإنسان موضع يحكم فيه بالحق ويأمر بالمعروف وينهى عن المنكر. (ج١٣/٥٢)

٣٥ خطأ الحاكم:

إن الحاكم إذا أصاب فله عشرة أجور، وإن أخطأ فلا ضمان عليه، أي في جائز فيه الرأي. (ج١٣/٥٣)

وأمر ﷺ عمرو بن العاص ـ وقيل: عمر بن الخطاب ـ أن يقضي بين قوم بمحضره فقال: أقضي وأنت حاضر؟ فقال: **اقض فإن أحسنت فلك عشر حسنات، وإن أخطأت فلك واحدة**»، معناه أن يكون من أهل الاجتهاد فلم يصب الحق عند الله فله حسنة. (ج١٣/٥٣، ٥٤)

٣٦ تعظيم منصب القضاء:

أكثر المؤلفين بالغ في التحذير من القضاء حتى تقرر في ذهن كثير من الفقهاء والصالحين أن من ولي القضاء فقد سهل عليه دينه وألقى بيده إلى التهلكة، وهذا غلط فاحش تجب التوبة منه، والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانه من الدين، فبه بعث رسول الله ﷺ، ووردت في شرفه آثار، وما جاء فيه من التغليظ إنما هو في حق من يقضي بالجور أو بلا علم، أو من يرغب فيه لترتفع فيه منزلته. (ج١٣/٥٥)

٣٧ أثر حكم القاضي على من اختاره:

(ولا يضرهم ما حكم) فيه أو أراد ما حكمه أي ما أثبته (بغير عدل إن اختاروه) جهدهم ولم يعلموا بما جار فيه أو بجوره، أو علموا ولم يقدروا على نزعه أو علموا ونهوه فانتهى، وإن لم ينته نزعوه إن قدروا (ويؤجرون بالعدل) إذا عدل لأنهم قد اجتهدوا في اختياره، (ويعاقبون بالجائر) إذا نصبوه قاضيًا مع علمهم بأنه يجور أو مع اتهامهم إياه بالجور أو نصبوه قاضيًا بلا اختيار بل تساهلًا لوجوب التوقف عما لا يعلم. (ج١٣/٥٦)

«**أيما قوم استقضوا خائنًا لم يزالوا في مقت الله**»، «ونهى ﷺ عن أن تستقضى امرأة أو مشرك». (ج١٣/٥٧)



٣٨ حكم التحكيم:

إذا وجـدت جماعـة لا حاكم لهم وأمكنهم إنفاذ الأحكام والقيام بالعدل بـلا تقيـة ولا عجز ولا عدم لمـا يقدرون به على القيـام بالحكم لزمهم ذلك كالصلاة. (ج١٣/٥٧)

٣٩ عزل القاضي نفسه:

فإذا أراد القاضي أن يستعفي من أقامه من إمام أو جماعة فليس له ولا لهم ذلـك إذا التـزم الأمر مجملًا، ولا له عليهم شـرط عند الدخـول في ذلك إلا إن اتفق هو والمسلمون على غيره ممن هو أفضل للقضاء منه، ولا يسعه على غيره هـذا أن يضيـع أمـر الله ما قـدر عليه، وعليـه التمسـك، ويسـتعين الله، فإنه يعينه وينصره، وكذا الإمام والوالي والوصي والوكيل. (ج١٣/٥٨)

٤٠ ممن يصح الحكم؟

لا يكون الحكم إلا من إمام عدل أو قاضيه أو واليه أو من جماعة تحكم أو تقيـم حاكمًـا أو ممن حكمـه الخصمان بالحق، فحكم هـؤلاء جائز ولهم إجبار الخصوم على حكمهم إلا من حكماه، فلا يلزمه إجبارهم على حكمه. (ج١٣/٥٨)

٤١ الحكم بحكم الجبابرة:

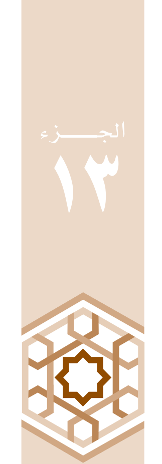
لا يجـوز لأحـد أن يحكـم بأمر الجبابرة ليعلم أهل الجـور أنه لا يجوز عند أهل العدل.

قال تعالى: ﴿وَلَا تُطِعۡ مِنۡهُمۡ ءَاثِمًا أَوۡ كَفُورًا﴾ [الإنسان: ٢٤]، وقال ﷺ: «**لا تكن أمينًا لخائن**»، قال الله تعالى: ﴿وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمۡ﴾ [النور: ٥٥]، فالمؤمنون خلفـاؤه، وقـد يحتـج بالآية علـى جواز الحكـم بأمر الجبـار والحبـس والعقوبة والمنـع مـن الظلم والإنصاف، لأنـه في ذلك ليس بعاضد للجبـار ولا حاكمًا له

فيما لم يأذن الله به، لأن الجبار واحد من الرعية وأمره بالحق أمر بمعروف يقبل مـن كـل من جاء به، والظالم إذا قام بفرض سـقط عنه، فكـذا إذا أمر من يقضي فقضى سقط الفرض. **(ج١٣/٥٨ - ٥٩)**

٤٢ المشورة في تنصيب القاضي:

إذا أراد الإمـام أو الجماعة نصب القاضي شـاوروا فيـه وتدبروا من يصلح، قال الله جل وعلا: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ﴾ [آل عمران: ١٥٩]، وفي المشورة أربع خصال: أنها سنة، وتثبت المودة، وتذهب الضغينة، وتفتح الباب. **(ج١٣/٥٩، ٦٠)**



سيرة الحكم

٤٣ واجبات الحاكم:

(يتقـي الله حاكمًـا فـي حكمه ما قـدر)، وإذا لم يقـدر فليترك مـا يأثم به. **(ج١٣/٦١)**

(ويأخـذ بالظاهر) من كـلام الخصمين وشـهادتهما، ولا يتكلف الباطن، وقيـل مـع ذلك لا بأس عليه في البحث عن الأشـياء ليتوصـل إلى الحق إذا راب أمرًا. **(ج١٣/٦٢)**

وروي: «أنه ﷺ لما بعث معاذًا إلى اليمن قال له: **كيف تقضي إن عرض لك القضاء؟** قال: أقضي بما في الكتاب، قال: **فإن لم يكن فيه؟** قال: فبما في السنة، قـال: **فإن لـم يكن فيهما؟** قال: أجتهـد رأيي، قال: **الحمد لله الذي وفق رسـول رسوله لما يرضي رسوله**». **(ج١٣/٦٣)**

٤٤ مواطن يكره الحكم فيها:

(وكره) القضاء (له مع مشوِّش عليه) كشيء أصابه في ماله أو بدنه أو أصاب صديقـه أو قريبـه أو عرضـه (كغضـب أو جوع) أو عطش مفرط أو شـبع أو ري زائد، وإذا كان لا يفهم معه حرم عليه القضاء في حينه حتى يزول، وكذا النعاس والكسـل والحزن والفرح المفرط، وما أشـبه ذلك ممـا يضعفه عن الحكم، وإن حدث إليه ذلك بعد خروجه إلى مجلسه فليرجع حتى يزول. **(ج١٣/٦٥)**

وفي الحديث «**لا يحكم الحاكم وهو غضبان**»، وفي الحديث: «**إنه لا يقضي وهو شبعان**». **(ج١٣/٦٥)**

٤٥ تصرفات القاضي:

(وليعدل بين الخصمين) في الدخول عليه، والاستماع منهما من حسن الإقبال حتى ينفد كل واحد حجته، و(في قول) مثل أن يسلما فيرد كل منهما مثل سلامه ولا يزد، ولو كان أحدهما في الولاية، وإن سواهما في الزيادة جاز أن يزيد، وإن استحق أحدهما الزيادة التي لا تحل للآخر فلا يزد، ولا يعن أحدهما بالكلام دون صاحبه، ولا يلقنه حجته، وقيل: إن رأى أحدهما لا يقوم بحجته فليرشده وليلقنه بحجته إن فهم أن ذلك من قبل العي ويرهص الآخر في الكلام إن اتهمه فيما ادعاه أو فيما ادعى عليه حتى يستقيم في دعواه ويستقيم في رد الجواب. **(ج١٣/٦٦، ٦٧)**

ولا ينظر إليهما أو إلى أحدهما نظرًا شزرًا أو نظر غضب (إلا من بان منه ظلم) له أو للخصم فله أن ينظره نظر غضب أو شزرًا وله الضرب بالحق. **(ج١٣/٦٧)**

ويجوز له أن يجعل للنساء وقتًا وللرجال وقتًا، ويجوز له أن يقدم أصحاب المعاذير ويحكم بين القرابة كالأب والابن، فإن تحاكم إليه قريبه مع غيره فليدفعهم إلى غيره، وإن حكم بالحق بينهما فحسن، ويحكم بين قرابته، ويحكم بين العبد وسيده، وإن استمسك إلى الحاكم طفله أو عبده برجل بالتعدية في الأنفس والأموال والمعاملات فلا يثبت بينهم الخصومة، وليدفعهما إلى قاض غيره. **(ج١٣/٦٨، ٦٩)**

وإذا دعي الحاكم أن يحكم في موضع فلا يذهب إليه بل يجيئه الخصمان، وإنما يذهب إلى شيء يراه بعينه أو أمر متعذر. **(ج١٣/٧٠)**

ويكره للقاضي أن يفتي في الأحكام إذا سئل عنها، وكان شريح يقول: إنما أقضي ولا أفتي، وإن أفتى في أمور الدين جاز، ولا يسمع من أحد الخصمين بغير محضرة الآخر لئلا يسبق في قلبه شيء على الآخر. **(ج١٣/٧١)**



وإذا أراد أن يخـرج إلـى ما يحكم فيه فلا يخرج حتى يقضي حاجته ويتوضأ ويتغذى ثم يخرج إليه بالسكينة والوقار فإذا أتى مجلسه سلم على من فيه ثم يسأل العافية والعون والرشاد والعصمة والتوفيق، ويستقبل القبلة، لما روي إن لكل شيء شرفًا وإن أشرف المجالس ما استقبل القبلة. **(ج١٣/٧١)**

وله الإشهاد على حكمه، وله أن يكتبه، وإذا حلف خصمًا كتب أنه حلف لئلا يرجع خصمه يحلفه، وإن رأى من يتعنت بالأيمان شيئًا بعد شيء احتج عليه أن لا يستحلف له خصمه إلا واحدة، فيقول له: اجمع مطالبك واستحلفه لك واحدة، وكره له أن يمازح في مجلس الحكم، وأن يسار جليسًا أو خصمًا، أو أن يبيع أو يشتري، ويولي ذلك غيره لئلا يداري، وقد روي ما عدل وال تجر في رعيته. **(ج١٣/٧٢)**

٤٦ اتخاذ القاضي حاجبًا أو كاتبًا:

إن دعته حاجة إلى حاجب اتخذه أمينًا حاذقًا بعيدًا من الطمع، ويوصيه بتقديم السابق عارفًا، وكذا إن دعته إلى حبس أو كتابة. **(ج١٣/٧٢)**

وينبغي أن يتخذ كاتبًا أمينًا عالمًا فهمًا ورعًا حرًا بالغًا ويقعد عن يسار الحاكم من حيث يراه الحاكم ويعلم ما يكتب، يكتب كلام الخصمين، ويكتب ما حكم به ورسالته. **(ج١٣/٧٣)**

٤٧ اتخاذ الحاكم ترجمان:

يتخذ ترجمانًا عارفًا باللغات، وكان زيد ترجمانًا له، ولا يكون الترجمان إلا ممن تجوز شهادته، وفي «الديوان»: ينبغي أن يتخذ ترجمانين أمينين حرين صحيحي العقول، أو رجلًا وامرأتين كذلك، ولا يجزيه غير الأمين والعبد ومن اختل عقله، لأن الحاكم إذا لم يعرف لغة الخصمين صار بمنزلة من لم يحضر، فصار هذا بمنزلة النقل، ولا يجوز قول الترجمان لنفسه وولده وعبده ولا ما له فيه جلب أو دفع. **(ج١٣/٧٣)**

٤٨ احتجاب الحاكم:

لا يحتجب بلا عذر لما روي عن رسـول الله ﷺ: «**من ولي شـيئًا من أمور النـاس فاحتجـب دون حوائجهم وفاقتهم احتجـب الله دون حاجته وفقره غدا**». **(ج١٣/٧٣)**

٤٩ من آداب القاضي:

لا يغيـب عنهـم وجهه حتى لا يصلوا إليه إلا بالشفاعة، ولا يجعل بينه وبين الخصمين حاجزًا كالحائط والطريق. **(ج١٣/٧٤)**

وعنـه ﷺ: «**إياكم والإفـراد**، قالوا له: وما هو؟ قال: **أن يكون أحدكم عاملًا فتأتيـه الأرملة أو المسـكين فيقـول: اقعد حتى أنظر في حاجتـك، فيأتيه الغني أو الشريف فيقعده إلى جنبه، فيقول له: ما حاجتك فيأمر بقضائها عاجلًا**». **(ج١٣/٧٤)**

(وعليه السكينة) السكون يعني لا يكثر الحركة ولا يضطرب مثل من تعتريه خفة فينظر يمينًا وشـمالًا وخلفًا وفوقًا ويتشوف، أي يعظم مجلس الحكم لأنه مقـام عظيـم ثوابه وعقابه، وفيه إنفاذ الشرع فلا يشينه بضحك أو مزاح أو عبث أو معصية. **(ج١٣/٧٤)**

٥٠ من آداب القاضي التفرغ للحكم:

(ويتفـرغ) وقت قضائه للخصمين والاسـتماع لهمـا وفهم حججهما (إلا من عذر) فإذا كان العذر لم ينصب الحكومة، وإذا نصب فاعترضه عذر بنى على ما مضى إذا تفرغ وحضر له فهمه، فإذا ترافع الخصمان إلى الحاكم فعليه أن يحكم إلا لعذر كصلاة ومقدمتها ومرض أو إصلاح فساد. **(ج١٣/٧٥)**

٥١ الهدية للقاضي:

الهدية رشوة في الحكم، والرشوة في الحكم كفر، ولا يجوز لأحد أن يأخذ شيئًا ما على بطلان حق ما، ويجوز للحاكم أن يأخذ ما أعطيه إذا لم يستر به أنه

جعل له على إبطال الحق، ولا يأكل مما يجعل للأغنياء أو للأقوياء إلا من قريبه أو صديقـه، ولـه الأكل مما للعامـة أو للفقراء، ويجوز لصاحـب الحق أن يعطي الرشـوة مـن يحكـم له به، ولا يجـوز لمن يأخذها، قـال العلماء: الرشـوة تصيد الحكيم وتفقأ عين الحليم، والله بعباده خبير عليم. (ج١٣/٧٥)

٥٢ بيع القاضي وشراءه:

لا يبيع أو يشتري لئلا يرخص له ما اشـترى، أو يغلو ما باع مداراة له، أو ليحكم لهم، وكذا ما دونه، وإن فعل صح البيع لكن يخاف ذلك عليه، وينبغي أن يوكـل غيـره بحيـث لا يعلم النـاس أنه وكيله، وله أن يباشـر البيـع والشراء حيث لا يعرفه من يعامله وفيما له سعر لا يزيد ولا ينقص، ويقال: إن القاضي إذا اتجر في الموضع الذي يحكم فيه؛ أنه ملعون، ورخص له أن يرسل خديمه فيما يصلح البيت كلحم وزيت وبقل، ويلي بيع ما يجعله العلم بيده كمال يتيم أو غائب. (ج١٣/٧٦)

٥٣ قبول الهدية للقاضي:

(ولا يقبـل هديـة) فإنـه يقـال: إذا دخلت الهديـة من الباب خـرج الحق من الكـوة، والمعنـى ـ والله أعلـم ـ أن الحق يتحمل الخروج مـن الكوة مع ضيقها، ولا يتحمـل المقـام حتى تدخل الهديـة لمنافرته إياها، ولا يطيـق على مزاحمتها لخبثها وبغضه إياها (إلا من قريب) أو جار (أو صديق معتاد) في الإهداء أو مما يستوي فيه الفقراء والأغنياء، وربما زاد الصديق أو القريب أو الجار زيادة يريبها فيتحرج حتى تطمئن نفسه. (ج١٣/٧٦)

٥٤ أخذ الأجرة على القضاء ونحوه:

جائـز للإمـام أن يجعل للقاضي النفقة والكسـوة وما يصلح له ولعياله من بيت المال وما يحتاج إليه ليتفرغ لأمور المسلمين، وينبغي له أن يتنزه عن ذلك

وإن قبضه فليقتر فيه، وإن وسع أو أخذ ليتجر به أو ليتسع به ماله جاز له ربحه، ولا يغرم إن أكل به الطرف، وكذا إن أعطاه الجماعة، ويعطى نفقة شهر أو سنة أو ما روي من ذلك، وإن تلف أعطوه، وإن لم يفرغ للوقت زادوا إن رأوا أو تركوه حتى يفرغ، وإن فرغ قبل الوقت أعطوه، وإن خرج من الحكومة لم يلزمه رد ما بيده، وكذا إن مات فلوارثه إمساكه، وإن خرج أو مات فليس له أو لوارثه مما فرض له إلا قبضه، وله أن يصنع معروفًا مما قبض ويصل قرابته، وعليه حقوقه. **(ج١٣/٧٦)**

وكذا الحاكم والمفتي والترجمان والكاتب، وكل من يعين أمور المسلمين بحسب تعنيهم في ذلك، وليس ذلك شرطًا، بل يدخلون في ذلك كله، ويجعل لهم الإمام أو الجماعة ذلك، يقدر لهم ما يحتاجون إليه لئلا يشتغلوا عن أمور الإسلام بتجر. **(ج١٣/٧٧)**

٥٥ ترجيح واجتهاد القاضي:

(وليلتزم قولًا واحدًا) يرجحه إن كان من أهل الترجيح، أو يرجح له إن كان ممن لا يرجح، أو يراه رأيًا له إن كان مجتهدًا، ولا يحكم بقول تارة وبآخر تارة، فإن ذلك من الجور، وتخليط على الناس؛ (إلا إن رأى غيره) من الأقوال (أليق) فليرجع إلى الأليق فيلتزمه، وإن رأى أيضًا غيره أليق رجع وهكذا، بلا قصور ولا تقصير، وإن أراد أن ينتقل عن القول الذي يقضي به فليشهد بترك ذلك القول (وليجتهد في الإصابة) إصابة الحق، (و) ليجتهد (في الأقوال) يرجح راجحها ويقضي به إن كان غير مجتهد. **(ج١٣/٧٧)**

٥٦ حكم القاضي ليلًا:

(ولا يحكم ليلًا إلا بعذر كسفر) مثل أن يكون أحد الخصمين أو كلاهما على السفر ليلًا أو في صبح الليل، سواء كانا مقيمين وأرادا سفرًا أو كانا في البلد مسافرين وأرادا الخروج، وكذا أحدهما. **(ج١٣/٧٨)**



٥٧ التزام التقوى في الوظائف العامة:

(وليتق الله كل من جرى على يده أمر كحاكم)، قاض أو غير قاض، (ومفت وكاتب) للقاضي أو للحاكم أو للإمام أو غيرهم، أو كاتب عقود الناس وأمورهم ووصاياهم أو غير ذلك، (وشاهد ووزير في خوضهم) متعلق (في الدماء والأموال والفـروج والأعـراض) ككتابة تجريح وشـهادة، وكتابة أن فلانًـا فعل كذا أو قال كذا (وأعلى رتبة، قيل) أي قال أبو محمد خصيب رَحِمَهُ اللَّهُ (في الإسلام قطع شكية عـن الله) أي قطـع شـكوى المظلوم بالإنصاف لـه من ظالمه بالحكـم أو بالردع والزجـر، أو بالأمـر والنهي أو غير ذلك، أي يقطع ذلك في الدنيا عن الاشـتكاء إلى الله فيها أو في الآخرة أو فيهما، سواء قطعها تحقيقًا عند الله أو عكس بحيث يعـذر لأنـه يحكم بالظاهر، فـإذا حكم بالظاهر فله أجر مـن وافق الحق عند الله، ولو لم يوافق الحق عنده، بحيث يعذر لأن نيته إنفاذ الحق. **(ج١٣/٧٩)**

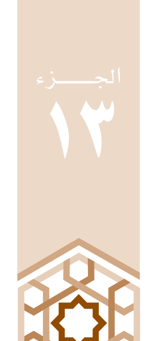
٥٨ إجراء الحكم على الظاهر:

والحكـم إنمـا هـو يجـري على الظاهـر كما قـال ﷺ: «**إنما أنا بشـر مثلكم تختصمـون إلـي فأحكم بينكم، ولعل بعضكم ألحـن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسـمع له، فمن قضيت له بشـيء من حق أخيه فلا يأخذ منه شـيئًا، فإنمـا أقطـع له قطعة من النار**»، وكان شـريح يقول للخصـم: إني لا أقضي لك، وإني لأظنك ظالمًا، ولا أقضي بالظن، وإنما أقضي ببينتك، وإن قضائي لا يحل لـك حرامًـا، الحق أحق من قضائي؛ فهذا نص من شـريح على أن قضاء القاضي لا ينفـذ فـي الباطن كما صرح به القاضي أيضًا مقويًـا له بهذا الحديث، وزاد في آخرها: فليحملها أو يذرها مستدلًا بقوله تعالى: ﴿وَتُدۡلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلۡحُكَّامِ﴾ [البقـرة: ١٨٨]، فليـس حكـم القاضـي يحـل حرامًـا ولا يحرم حلالًا فـي الأموال والأبـدان إجماعًـا، وفي غيرها أيضًـا، خلافًا لأبي حنيفة في عقـد النكاح وحله، وفـي الحديـث والآيـة دلالة على أنـه إن أقيمـت البينة بعد اليمين سـمعت البينة وبطل الحكم الأول الذي هو تحليف المنكر وتبرئته. **(ج١٣/٨٠)**

٥٩ تشديد الشرع على إنفاذ الحقوق إلى أربابها:

بالغ الشرع في إنفاذ الحق حتى قال ﷺ: «**مانع الحق يقتل**».

ومن دعي للحق فقال: لا أعطيه لك أو لا أسير إليه أو لا أجيب أو منعته ونحو ذلك أجبروه، وإن امتنع بالسلاح وقاتلهم فلهم قتله، ولا ضمان عليهم فيما أفسدوا في سلاحه وقت امتناعه به، ولهم هدم بيت امتنع فيه ولو لغيره وضمنوه إن كان لغيره ولم يبن لذلك، ولا يقطعوا شجرة طلع فيها، وقيل: لهم قطعها إن كانت له، وكذا المرأة إن أبت من الحق، ومن آوى مانع الحق فهو مثله، وإن دعي للحق فسكت أو وقف مكانه ولم يشتغل بداعيه أو رقد بعدما دعاه أو قعد أو اتكأ أو تمادى في شغله أو ذهب ولم يشتغل به فهذا كله منع حق. (ج١٣/٨١)



تحمل الشهادة وأدائها

٦٠ تحمُّل الشهادة:

(يحسـن لمدعـو لتحمل شـهادة أن يجيب) إلى تحملها (إن لـم) تكن حرامًا ولم (يربها كـقطع شفعة) مثل أن يستشهد على هبة في الأصل، فتلوح له أمارة أنه أراد قطـع الشفعـة بها بـأن يهبه بعضًا ويبيع له بعضًا، ومثل أن يسـتشهد على بيع بكذا، فيريب بأمارة أنه زاد الثمن في اللفظ لقطعها (أو اتهام معامل بربا)، كما إذا سـمع أنـه ممـن يعمل الربـا أو رأى أمـارة عمله أو كـان ذلك في مسـألة صعبة، والمعامل جاهل لا يعلمها، أو ظن أنه لا يعلمها، (أو معرفته) أي معرفتك الداعي إلـى تحمـل الشهادة (به) أي بواحد مما ذكر من قطـع الشفعة أو الربا في الجملة (أو) أن يكون متهمًا (لمريض) أو صحيح (بحيف) ميل وجور (في وصية) مثل أن يستشهده على الإقرار لوارثه بحق، ويتهمه بأنه زاد على حقه أو لا حق له عليه أو علـى الوصيـة لغير وارث بحق فـوق الثلث، ويتهمه أنه لا حق له عليه، أو له حق فاتهمه بأنه زاد حتى أن الزيادة تجاوز الثلث، وإذا كان ذلك من مريض مع أنه في آخـر حياته بحسـب الظاهر، فأولـى بالمنع من الصحيح (أو إزالـة إرث بهبة) بأن يكون له بغض في ورثته فيجعل يهب ماله مرة بعد أخرى لئلا يبقى لهم إرث، أو ليبقى لهم قليل، أو أراد هبته بمرة لذلك أو هبة أكثره لذلك. (ج١٣/٨٢، ٨٣)

(و) اختلـف (في قوله) ﷻ: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ﴾ [البقـرة: ٢٨٢] (هل) معناه النهي عن الإباء من تحملها، ولا نافية بمعنى النهي (إذا دعوا لتحملها، أو) معناه

النهـي عـن الإبـاء مـن إقامتهـا إذا دعـوا (لإقامتهـا؟ تأويـلان): الأول في فرض الكفاية، والثاني في فرض العين. **(ج١٣/٨٣، ٨٤)**

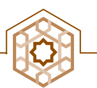
٦١ أخذ الأجرة على تحمل الشهادة:

(وجاز لشاهد)، أي لمريد تحملها، (أن يأكل من ذي شهادة) أي ممن الشهادة حـق لـه أو لمـن ولي أمره ولو مـن مال يتيم أو مجنون أو غائـب، وإن بان له أنه أعطاه ليشهد على ما لا يحل كزور وربًا رد ما أخذ أو أكل (بعرف) أي بمعروف، دون إسراف كالأكل إلى شبع زائد أو مرة بعد أخرى له الطلب بتصريح أو إشارة بلا إسراف، إلا إن تعين لها فكانت عليه فرض عين فلا يحل له أخذ على تحملها (قبل أخذها) إذا لم يجب عليه أخذها لأن أخذها حينئذ غير واجب.

وقد قال ﷺ: «**أكرموا الشهود فإن الله يستخرج بهم الحق**»، وإذا أعطاه عطاء فلـه أخـذ كل ما أعطاه ولو كثيرًا، إلا إن أسـرف المعطي مـن مال يتيم أو نحوه، وللشاهـد أخذهـا علـى التحمل إن عطلته عن الكسـب لعياله وكـان محتاجًا، أو للعبد ولمؤديها كذلك إن احتاج أو يخرج الأميال. **(ج١٣/٨٥، ٨٦)**

٦٢ من واجبات الشاهدة إقامة الشهادة على وجهها:

(ويقيمهـا على وجهها) فـإن لم يقمها على وجهها وهو الوجه الذي تحملها عليـه فضـاع مال أو نفس بذلك لزمه ولو لم يتعمـد، (وكره) أي حرم لأن النهي فـي الآيـة للتحريم علـى أصلـه. ولقولـه: ﴿وَإِن تَفْعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمْ﴾ [البقـرة: ٢٨٢] (لصاحبهـا) وهـو المشهـود لـه أو المشهود لمن ولي أمـره (إلحاح بكاتـب) في كتابتها (أو) بـ(شـاهد في تحملهـا) والإلحاح بهما أن يلازم الكاتب للكتابـة والشاهـد للتحمـل بعـد امتناعهمـا، ويكرر طلبهمـا في ذلـك بتلهف أو باسـتعجال بعـد إنعام (إن وجد غيره) أي غير ذلك الكاتـب أو الشاهد، وإلا فله الإلحـاح، كمـا أن له الإلحاح في الأداء لأن ذلك إلحـاح بواجب (لقوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. **(ج١٣/٨٨)**



٦٣ التعفف عن القضاء والحكم والفتيا والشهادة:

(وندب التعفف عن القضاء) والحكم (والفتيا والشهادة) والكتابة وكل ما فيه ولايـة على النـاس أو خوض في أموالهم أو دمائهـم أو أعراضهم (ما وجد قائم بذلك) (ج١٣/٩٠، ٩١)

٦٤ الاشتراط في حمل الشهادة:

(وجـاز لمتحملهـا) أي لمريد تحملهـا (أن يشترط) قبـل أن يتحملها (أن لا يقيمها إلا في بلده أو في) موضع أو مقدار (معين) ولا يلزمه ما فوق ذلك، وإن شـاء أجاب إليه بأجرة أو دونها، قيل: وإذا شـرط على من تحملها له أن يحملها إن شاء فهو شرط باطل إن كان الحكم في البلد، وإن شرط أن لا يؤديها إلا في البلد فله ذلك، وإن أداها في قرب كان أفضل وأسـلم (وإلا) يشترط أو اشـترط بعد تحملها (سـار بها) ليقيمها في قول بعض (فرسـخين) أو أقل لا أكثر، إلا إن شـاء، (أو) سـار بها مقدار الحوزة و(ما دون الحوزة) في قول بعض لا أكثر من الحوزة، سواء كان فيها فرسخان أو أكثر أو أقل (أو حيث شاء صاحبها) في قول بعض، كما قال: (على الخلف) ولو أكثر من فرسخين.

وقيل: لا يجب عليه أن يسير معه ولو أقل قليل. (ج١٣/٩١، ٩٢)

٦٥ تحمل الشهادة لعاص:

(ولا يتحملها لقاتل بظلم أو) إنسـانًا ذكرًا أو أنثى (مقيم على) فراش (حرام أو لعاصية) لزوجها أو آبق عن سيده (أو مانع) لحق ما. (ج١٣/٩٢)

٦٦ إجراءات الدعوى:

يكلف الحاكم المدعي أن يأتي بقرطاس يكتب فيه دعواه، والمدعى عليه أن يأتـي بقرطـاس يكتـب فيـه جوابه، وإن شـاء فمن بيـت المال، وكذا كـل ما كان مصلحة لأحدهما، ويكتب ألفاظهما وأسماءهما وأسماء آبائهم وقبائلهم والوقت الـذي اختصمـا فيه بتاريخه، والشيء الذي اختصما فيـه، وإذا كتبه كاتب الحاكم



فليقـرأه علـى الحاكـم بمحضـرة الخصميـن، ويكتب شـهادة الشهود وأسـمائهم وقبائلهم ويقرأه على الشهود، ويكتب ما حكم به الحاكم. (ج١٣/٩٣)

٦٧ كتاب القاضي إلى القاضي:

الخطاب في عرفهم في الأحكام أن يكتب قاضي بلد إلى قاضي بلد آخر بما ثبـت عنـده من حق الإنسـان في بلـد القاضي الكاتب على آخر فـي بلد القاضي المكتـوب إليـه، وينفـذ المكتوب إليه ذلك فـي بلده، وذلك واجـب إن طلبه ذو الحق. (ج١٣/٩٦)

٦٨ ذكر أسماء الشهود وعدالتهم:

لا يذكر أسماء الشهود بل يذكرهم بعدالة، فإن سماهم فقد يحتاج المكتوب إليه إلى تعديلهم، وقيل: يكتفي بتعديل الأول، وقيل: يسـميهم إن كانوا شـهدوا على غائب ليعمل في دفع شهادتهم. (ج١٣/٩٧)

٦٩ ما تجوز فيه كتابة القاضي إلى قاض آخر:

يجـوز كتاب القاضي فـي الحقوق كلها إلا الحدود والقصاص، وإنما يكتب فيمـا اختصـم عليه الخصمان وليـس حاضرًا في بلده فيكتـب الدعوى والجواب والشهـادة إلى حاكـم البلد الذي فيه الشيء فيحكم بكتابـه، وكذا يكتب الدعوى والشهـادة إن لم يحضـر المدعى عليه إلى قاضي بلد هو فيه، وإنما يكتب إذا لم يمكن الشهود الوصول إليه يكتب: بسـم الله الرحمن الرحيم، من فلان بن فلان الفلانـي قاضي منزل كـذا وكذا إلى فلان بن فلان الفلانـي قاضي منزل كذا، أما بعد، فإني أكتب إليك الكتاب في وقت كذا وكذا من تاريخ كذا لما صح عندي من دعوة فلان بن فلان الفلاني على فلان بن فلان الفلاني في شـيء كذا وكذا، وقامت عليه البينة بذلك، وصح عندي ما شـهد به الشهود، وجوزت شـهادتهم، فإذا جاء كتابي هذا فاحكم بما فيه، ثم يطوي الكتاب ويطبع عليه بخاتمه، ويكتب العنوان ويدفعه لأمينين ويبلغانه إلى الحاكم. (ج١٣/٩٨، ٩٩)



٧٠ الشهادة على كتاب القاضي:

تجـوز علـى كتاب القاضي شـهادة مـن تجوز شـهادته في سـائر الأحكام، وتجـوز فيـه الشهـادة على الشهـادة، وإذا وصلـه الكتاب فلا يفتحـه إلا بحضرة الخصميـن أو وكيلهمـا فيقرأه عليهما، فيشهد الشهود الذيـن جاءوا به أنه كتاب القاضـي الذي أرسـلهما به، فإن كانا أمينين عنـد القاضي الثاني فليجوز قولهما، وإلا فليكلفهمـا من يزكيهمـا، فإذا زكيا حكم بما فيه، وإن كان ذلك فيما يجزي فيه الدفع دفعه لصاحبه. (ج١٣/٩٩)

٧١ حكم القاضي بعلمه:

لا يحكم الحاكم بعلمه في شـيء علمه قبل أن يكون قاضيًا أو بعد أن كان قاضيًا إلا ما علمه في مجلس قضائه أو التزكية، وقيل: يحكم بما علم في منزله الـذي يقضـي فيه، وقيل: في البلد الذي هو قـاض عليه، ومعنى مجلس القضاء؛ المكـان الـذي يجلـس للقضـاء فيه، وقيـل: ما علمه مـن لسـان الخصمين حال محاكمتهمـا عنـده، والقـولان فـي المذهـب، وبالثانـي قـال ابـن الماجشون من المالكيـة، وقـال أبو حنيفـة، يحكم بعلمه في حقوق النـاس لا في الحدود، وهو قول في «الديوان»؛ ولـم يصرحوا باسـتثناء الحدود، وقال الشافعي: يحكم بعلمه علـى الأصـل، والمذهب أنـه يقضي بما علـم في مجلس قضائـه، والصحيح أن مجلس القضاء مجلسـه حال تداعي الخصمين كما مر، ولا يحتاج لشهود يحكم بعلمهم بالإقرار. لقوله ﷺ: «**فأقضي له على نحو ما أسـمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه**» إلخ. (ج١٣/١٠١، ١٠٢)

٧٢ تحري القاضي العدل والحق:

يختـار الحاكـم مـا كان أقـرب إلى الحـق ويأخذ لنفسـه بالوثيقـة في ذلك. (ج١٣/١٠٣)

فعنـه ﷺ: «**مـن قضى بقضـاء لم يأخذه عـن الثقات فكأنه زنـى بأحد ذوات**

المحارم الأم والبنت والأخت»، «من قضى بقضاء لم يأخذه عن الثقات وأهل العلم كان قضاؤه أسود بين عينيه يستجير من نتنه الناس يوم القيامة»، وإن لم يعرف الحكم أرسل إلى أهل المعرفة أمينين ويستوثق عليهما أن لا يطلعا أحدًا على الجواب، وإن اختلفا فيما أجاب به أرسل غيرهما، ولا يرسل في شيء من ذلك أحد الخصمين ومن لا يجر أو يدفع أو يحيف، ولا يحكم بفتوى غير الأمين أو الخصم أو من يميل إليه ولا بما وجد في الكتاب، إلا أن يعلم أنه من قول المسلمين، ويحكم بما أخذ عن أمينة أو عبد أمين، وإن أخطأ فيما حكم به وخرج عن أقوال العلماء كلهم الموافقين والمخالفين فهو غير معذور، فإن قام الشيء رده لأهله، وإن فات غرم من حكم له به، وإن لم يقدر على تغريمه أو أفلس غرم من ماله، وإذا قدر عليه غرمه لنفسه. **(ج١٣/١٠٣، ١٠٤)**

٧٣ نقض القاضي حكم آخر:

كل ما حكم به الحاكم من أقاويل العلماء ولو أنه أضعف الأقاويل، وكذلك ما رفع إليه مما يحكم به حاكم غيره لا يرد حكمه، ولو أنه إنما حكم بأضعف أقاويل العلماء، وأما ما رفع إليه مما حكم به من رضيه الخصمان أن يحكم بينهما وليس هو بحاكم، فإن حكم بينهما بما أخذ به الحاكم المرفوع إليه ذلك من أقاويل العلماء، فلا يرد حكمه، وكذلك إن حكم بينهما بما لا يأخذ به، وقيل غير ذلك، وإن رفع إليه ما حكمت به المرأة أو العبد فإنه لا يثبت كل ما حكما به، وقيل: إن حكما بالحق جاز حكمهما، ويرد حكم الطفل والمجنون والمشرك. **(ج١٣/١٠٤)**

٧٤ تأخير الحكم لغير ضرورة:

إذا تمت دعوة المدعي عند الحاكم فرد المدعى عليه الجواب وأتى المدعي بالبينة أو أقر المدعى عليه بما ادعى عليه المدعي فلا يؤخر الحاكم الحكم عليه ساعة، وإن أخره بلا عذر هلك، وإن قال له المدعي: لا تحكم لي شيئًا، فلا

يحكم له وهو في سعة من ذلك، وكذلك من ترك حقه للمدعى عليه أو أعطاه له أو لغيره من الناس أو قال له: أخر له الحكم إلى وقت كذا وكذا فله ذلك، وأما قـول المدعـى عليه أو غيره من الناس فلا يشتغل بـه إلا إن تشابه عليه الأمر فله أن يؤخره حتى يتبين له، وإن كانت المسألة عنده لكنه أراد أن يؤخر الحكم ليعلم المأخـوذ بـه ويعلـم ما يحكم عليـه بين الخليفـة وبين من اسـتخلفه أو خاف ما يدخل عليه في المسألة أو أراد أن يحضر الشهود للحكومة ليقوى حكمه، فجائز له أن يفعل ويؤخر الحكم أيضًا حتى يرسل إلى من يفتي له من أهل العلم، وإن مـات المدعـي أو تجنـن أو هرب أو تبيـن له أنه طفل أو عبد غيـر مأذون له في التجارة أو تبين أن الذي يختصمان عليه حرام أو لقطة أو ضالة، أو مات المدعى عليه أو تجنن أو تبين له أنه ممن لا يجوز عليه الحكم فلا يحكم في هذه الوجوه كلهـا، وإن هـرب المدعـى عليه حيـن وجب عليـه الحكم فإنه يحكـم عليه ولا يشتغل بهروبه، ويجب عليه كتب الحكومة إن طلبه صاحب الحق، وله أن يكتبها ولو لم يطلب. (ج١٣/١٠٤، ١٠٥)

٧٥ الحكم على الغائب:

لا تجوز الحكومة لغائب ولا على غائب إذا لم تكن له الخليفة على ذلك، فإن كانت له الخليفة فإنه يحكم له ويحكم عليه، ولا يقر الحاكم البينة أو يسمعها إلا بمحضر المشهود عليه، وقيل: إلا ببينة الوكالة والنسـب فيجوز فيها ذلك بلا محضـر منـه، وقيل: يجـوز في الوكالـة فقط، فإذا كـان الخصم حاضـرًا في بلد القاضـي أرسـل إليـه أحد خدامه ليرفعـه لمجلس الحكم إن أبـى، وإن كان على يسـير الأميـال كفى فيه الكتب، وإن بعد أو كـان الخوف أمر من يلي أمر بلد هو فيـه أن يصلـح بينهما أو يعزم على المطلـوب في الوصول لمحل الحكم، وذلك كلـه مـع مخائل صدق المدعي لعله يريد تعنت المطلوب، وقيل: يرسـل إليه إذا كـان فـي البلـد مطلقًـا، إلا إن تبين كذبه، وأجرة الرسـول عندنا مـن بيت المال، وقـال قومنـا: من مال من له الحـق، وإذا عصى الأمر فعندنا يضرب أو يسـجن،

وقـال قومنـا كذلك وزادوا أن يطبع عليه ما يهمه فلا ينتفع به ولا يترك إليه حتى يرجع للحق. (ج١٣/١٠٦)

واسـتدل بعضهم على الحكـم على الغائب بإباحة رسـول الله ﷺ لهند بنت عتبـة أن تأخـذ مـن مال زوجها ما يكفيهـا وعيالها، وقد مر البحـث في ذلك في البيوع في قوله: باب صح تقاض الخ في الشرح، فإن ذلك إفتاء على الاطمئنان أو بغير ذلك. (ج١٣/١٠٦)

وقد روي عن رسـول الله ﷺ أنه قال لعلـي: «**إذا حضر الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع حجة خصمه**»، وفي رواية: «**لا تقض لأحدهما حتى تسمع حجـة الآخر**»، ولهذا قال أبو حنيفة: لا تسـمع حجـة على غائب ولا يجوز عليه حكـم، وكـان فيما قيل: يحكـم للمرأة على زوجها وهو غائـب، وقال أصحابنا: يجـوز الاسـتماع علـى الغائب عـن مصره والممتنـع عن الحكـم والحضور إلى مجلـس الحاكم وإنفاذ الحكم عليه، ووافقهـم الشافعي وداود. لقوله ﷺ: «**البينة على المدعي**». (ج١٣/١٠٦، ١٠٧)

٧٦ القضاء بالعلم:

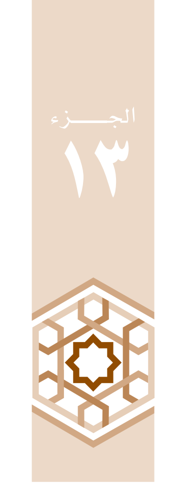
إنما يحكم الحاكم في الأصل ما علمه حاضرًا أو غائبًا، وإن لم يعلمه فحتى يعلمـه أمنـاؤه فإنه يحكم بهم أيضًا، وإن لم يعلمه هو ولا أمناؤه فلا يحكم حتى يرسـل إليـه الأمنـاء مـع شـهود المدعـي، فإذا وصـل إليه أمنـاؤه وعلمـوه بقول الخصمين أو شهادة الشهود ورجعوا إلى الحاكم فأعلموه بذلك فليحكم الحاكم بذلـك، وكذلـك نزوع المضرة وإثباتها لا يحكمها إلا إن علمها أو علمها أمناؤه، وأمـا غير الأصـل من الأمتعة والحيـوان فلا يحكم حتى يحضـر، وإن كان كثيرًا أحضـر بعضـه، وكل مضمون من الديـن أو غيره فإنه يحكمه ولو لم يحضر، وما لـم يحضـر فليحكمه بالصفـة، وإن قال للخصم: أعط خصمـك كذا وكذا فذلك حكم أيضًا. (ج١٣/١٠٨، ١٠٩)

٧٧ هل تلزم اليمين عند الإنكار:

اختلـف العلمـاء فـي اليميـن، أتلزم مطلقًـا عند الإنكـار وعدم البيـان؟ قال الأندلسيون: نعم، وكذا أهل تونس في زمان ابن عرفة، وبه جرى العمل، وشرط مالـك وأصحابه الخلطـة، والقولان في المذهب، وهما المعبـر عنهما بالنزع من يميـن المضـرة، لكن يمين المضرة أعم، وهذا عام في الأنفس والأموال والنكاح ومـا يترتب عليه من نحو طـلاق، والبلغ الصحيحي العقول ولو إناثًا أو عبيدًا أو مشركين فيما للإنسـان أو لمن ولي أمره أو عليه أو على من ولي أمره، ويحلف الـوارث علـى علمه، وكذا يحلف اليتيم على علمـه إذا بلغ، والمجنون إذا أفاق، والغائـب إذا قدم، إن ادعي عليه شـيء فعله خليفتهـم، وإن ادعوا هم إذا جازت أفعالهـم حلف المدعى عليه بتاتًـا، إلا إن ادعى أن ذلك من جانب غيره كمورثه فليحلف على علمه. (ج١٣/١١٠)

٧٨ تبدأ الخصومة بكلام المدعي:

يبـدأ الكلام المدعـي، وإن بدأ المدعى عليه ولم ينكـر عليه المدعي ابتداءه جـاز، والحاكـم مخيـر بين أن يحكـم أو يقول تكلمًـا، ومن شـأنه أن يقول: من المدعي؟ فإذا قال أحدهما: أنا، ولم ينكر عليه الآخر، أمره أن يتكلم وأمر الآخر بالسـكوت حتـى يتم، وإن قال كل منهما: أنـا المدعي ولا يبان أمرهما بالارتفاع عنـه حتـى يأتـي أحدهما يطلـب الخصومة فهـو المدعـي، وقيل: إذا لـم يعرف المدعـي أقـرع بينهما، وقيـل: يبدأ بأيهما شـاء، وإذا تزاحمت الخصوم فالسـابق فالسابق، إلا المسافر وما يخاف فوته، وإن لم يعرف السابق ولا يبان عليه أقرع، وينبغي أن يوكل من يعرف الأول. (ج١٣/١١١)



فيمن تُقبل شهادته

٧٩ من تُقبل شهادته؟

(تقبل من عدلين حرين بالغين عاقلين) **(ج١٣/١١٢)**

٨٠ تعريف العدل:

(وقد عرف بعض قومنا) هو صاحب المختصر ابن إسحاق بن موسى (العَدْل بأنه: حر مسلم بالغ عاقل بلا فسق وحجر وبدعة، وإن تأول الخ) ونصه هكذا: العدل حر مسلم عاقل بالغ بلا فسق وحجر وبدعة، وإن تأول كخارجي وقدري لم يباشر كبيرة أو كثير كذب أو صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد ذو مروءة بترك غير لائق من حمام وسماع غناء ودباغة وحياكة اختيارًا، أو إدمان في شطرنج، وإن أعمى في قول، أو أصم في فعل ليس يغفل إلا فيما يلبس، ولا متأكد القرب كأب وإن علا، وزوجهما وولد وإن سفل، كبنت وزوجهما فاحترز بالحر من العبد، ومن فيه شائبة من شوائب العتق كالمكاتب، ومن أعتق ببعضه، وإنما احترزت له عن ذلك الذكور ممن فيه شائبة العتق، ومثلت بالمكاتب ومعتق البعض تقريرًا لكلامه على مذهبه لأنه مالكي. **(ج١٣/١١٢، ١١٣)**

٨١ شهادة العبد والمكاتب:

من مذهب المالكية أن المكاتب عبد ما بقي عليه بعض ما كوتب به، ومن مذهب بعضهم أنه يجوز إعتاق بعض العبد دون البعض، وإنما لم تجز شهادة

العبد، لأن الشهادة مرتبة شريفة يسلب العبد أهليتها لنقصه من المناصب الشريفة جريًا على ما ألف من محاسن العادات، وعلل بعضهم المنع بأن الرق أصله الشرك، لأن الرق عجز حكمي أصله الكفر، ففي العبد باقية من الآثار التي تلحق الكفر، وهي كونه مملوكًا، وقد قال الله جل وعلا: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، والعبد لا إجابة له إلا بإذن مولاه، فلم يدخل في قوله تعالى: ﴿مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وأجاز شريح وابن سيرين شهادة العبد، لأن الرجال يعمه، وعقل الإنسان ودينه وعدالته تمنعه من الكذب، ولا يأب العبد بمعنى لا يمتنع سيد من إنفاذه إلى التحمل، وبجوازها يقول أنس، وجمهور الأمة على المنع، واحترز بالمسلم من الكافر لقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، والكافر ليس مرضيًا، والإجماع على عدم قبول شهادتهم على المسلمين، وكذلك شهادة الكفار بعضهم على بعض لا تجوز عند المالكية. (ج١٣/١١٣)

٨٢ شهادة المشرك على مشرك مثله:

نقول نحن معشر الإباضية الوهبية وأبو حنيفة وقتادة، والشعبي نقول: تجوز شهادة مشرك على مشرك من ملته، وبعض يجيز أيضًا شهادة أعلاهم على من دونه كنصراني على يهودي، ويهودي على مجوسي، وأبو حنيفة يجيز كل مشرك على كل مشرك ولو تخالفت الملل، ولو شهد أدناهم على أعلاهم، واحترز بالبالغ من الصبي لأنه لا يضبط الأشياء، ولأنه غير مكلف، والشهادة وأداؤها واجبان، ولأنه قد يعلم أنه غير مكلف فلا يحترز عن الكذب. (ج١٣/١١٣، ١١٤)

٨٣ صفة المروءة في الشاهد:

ذو مروءة بترك غير لائق الخ، أي ويشترط مع ما تقدم أن تكون له مروءة تمنعه من ارتكاب المباحات التي لا يبالي مرتكبها بما ينسب إليه، وذلك نحو

اللعب بالحمام وسماع الغناء بالألحان المهيجة للشهوات، قيل: وكذا استعمال الحرف الدنية كالدباغة والحياكة، وقيد ذلك بالاختيار احترازًا مما إذا اضطر إليها لفاقة نزلت به أو أكره على فعلها، فإن ذلك لا يكون قادحًا في المروءة، وألحق، بعضهم بمن اضطر إلى هذه الحرف من قصد باستعمالها كسر نفسه ومباعدتها عن الكبر، وتخلقها بأخلاق الفضلاء، وإنما اشترط الإدمان في الشطرنج دون غيرهما لاختلاف الناس في إباحتها، وقد فسر بعضهم الإدمان بأن يلعب بها في السنة أكثر من مرة، وقيل: أو يلعب بها في السنة مرة. (ج١٣/١١٥)

٨٤ شهادة الأعمى والأصم:

إن أعمى في قول أو أصم في فعل، أي لا يشترط في الشاهد أن يكون سميعًا بصيرًا بالنسبة إلى كل ما يشهد فيه، بل إن توقفت ما يشهد فيه على السمع أو البصر، اشترط ذلك، وإلا فيشهد الأعمى في الأقوال والأصم في الأفعال، وقد قيل بجواز شهادة الأعمى في كل ما يعقل فيه صوت المتكلم ويميزه عن غيره لو جاء في جملة ناس وتكلموا عزله بكلامه. (ج١٣/١١٥)

٨٥ شهادة المغفل:

قوله: ليس بمغفل، أي فيما لا يلبس، يريد أن التغفل مانع من قبول الشهادة، ومن وجه دون وجه فلا تقبل شهادة المغفل إلا في أمر لا يلتبس، كقوله: رأيت هذا قتل هذا، أو فقأ عينه أو قطع يده، وكقوله: سمعت هذا طلق زوجته فلانة أو شتم فلانًا ونحو ذلك من الأقوال، والتغفل عدم استعمال القوة المنبهة مع وجودها، فالبليد ليس له قوة التنبه، والمغفل له، لكن لا يستعملها. (ج١٣/١١٦، ١١٧)

٨٦ شهادة القريب:

لا تقبل شهادته لقربه، ويتحقق ذلك في الأب والجد والأم والجدة من قبل الآباء والأمهات، وزوج الأم وزوجة الأب، وكذلك الابن وإن سفل، والبنت وإن سفلت، وزوج البنت وزوجة الابن، ويأتي كلام في ذلك، وقال الله تبارك وتعالى:

﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وهو رضى الصالحين، لأنه رفع عن عباده معرفة رضاه وحجبها عنهم، فمن عرف بالأعمال الصالحة والموافقة في الديانة فهو ولي وعدل ولو قبحت سيرته، ولو ستر عبادته وأظهر المخالفة ردت شهادته، وكل من لم يعرف بسوء ولا ريبة ويظهر الصالح فإنها تقبل منه. (ج١٣/١١٧، ١١٨)

٨٧ شهادة النساء:

(أو أمينتين كذلك) أو ذواتي عدل حرتين بالغتين عاقلتين (مع عدل) حر بالغ عاقل (ولو وجد عدلان إلا في زنى فأربعة رجال) عدول أحرار بلغ عقلاء، وإن قال المدعى عليه: إن شهد علي فلان فقد جعلته في مقام شاهدين، أو جوزته على نفسي، فأتى المدعي بذلك الرجل، فشهد عليه فبدا للمدعى عليه وقال: لا أجوز علي إلا شاهدين، فلا يؤخذ بقوله الأول، ولا يجوز عند أصحابنا أن يحكم الحاكم بشاهد ويمين المدعي. (ج١٣/١١٨، ١١٩)

٨٨ شهادة النساء في الحدود:

(وترد من نساء في الحدود مطلقًا) الرجم والجلد والتعزير والنكال والحد والأدب وما شمل الأدب وقطع السارق، فلا يقبل مع الرجال كما لا تقبل منهن وحدهن، وقد مر بعض ذلك في باب «الشهادة» من كتاب النكاح. (ج١٣/١١٩)

٨٩ ما تجوز فيه شهادة النساء:

(وتقبل منهن فيما لا يباشره رجل كرتق) وعقل (وعذرة) أي بكارة، وكعدم بكارة (وقصاص) إذا أرادت المرأة المجني عليها أن تقتص ممن جنى عليها مما فيه القصاص في الظهور، وقيل بجواز القصاص أيضًا في الكتمان إذا كانت القدرة عليه، فإن النساء يكفين في بيان ما فيها من الجناية إذا كان فيما لا ينظره الرجال، وكذا في قياس الجرح للأرش، ويحتمل إدخاله في قوله: قصاص، أي موجب قصاص، سواء تنظره لتقتص أو لتأخذ الأرش أو يدخل فيه، لأن القصاص المماثلة، فإن للمجني عليها المماثلة بالأرش لأنه عوض عن نحو

الجرح أو القصاص، وينظر الرجال وجه المرأة وكفها، قيل: وقدمها للقصاص والأرش ونحوهما. (ج١٣/١١٩)

٩٠ من لا تُقبل شهادتهم:

أ ـ شهادة المملوك:

(وترد) الشهادة (من مملوك) لنقصانه بكونه مالًا كمتاع ودابة، وهو كل على مولاه لا يقدر على شيء، وفي «التاج»: لا تجوز من عبد وإن فقيهًا، وجوزت إن كان عدلًا، اهـ، (ومشرك وفاسق) لقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقوله ﷻ: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، والفاسق هو الفاعل للكبيرة مصرًا عليها أو للصغيرة مصرًا عليها. (ج١٣/١٢٣، ١٢٤)

ب ـ شهادة الرفاق بعضهم على بعض:

شهادة أهل الرفقة بعضهم على بعض وغيرهم من المسافرين، فلا تجوز إلا إن كانوا أمناء، ومنهم من يقول: شهادة المسافرين بعضهم على بعض جائزة على وجه الاضطرار، اهـ؛ وهذا كما أجاز بعضهم قول القاتل: إني قتلت هذا قبل هذا لما يتعلق بذلك من الميراث وغيره. (ج١٣/١٢٤)

ج ـ شهادة المجنون والطفل:

(ومجنون وطفل) لما مر في تفسير العدالة في هذا الباب، وتجوز من مجنون إذا أفاق ولو كان يفيق ويرجع للجنون. وفي «التاج»: تقبل من مجنون إن غلب عليه الإفاقة، وتقبل من أخرس بإيماء أو إشارة. (ج١٣/١٢٤)

د ـ شهادة الصبيان:

قيل: بجواز شهادة المراهق، (وجوزت منه) أي من الطفل (على مثله) لمثله في جنس الطفولية ولو كان أكثر منه سنًا أو دونه أو كان أحدهما ذكرًا والآخر أنثى، وفي جوازها من طفل على مراهق أو له قولان؛ وإنما أجيزت شهادة الطفل (إن لم يوجد غيره) ولم يلق من يعلمه من البلغ، وإنما تجوز

مـن طفـل على طفل لطفـل، وكذا المراهق منه على مراهـق أو على طفل أو لطفل أو من طفل لمراهق أو على مراهق، ولا تجوز شهادة الطفلتين لأنهما كالمرأتيـن، ولـم ينبه غيري على الطفلة، وذكر قومنـا أنها لا تجوز، وأجازها بعض منهم. (ج١٣/١٢٤، ١٢٥)

هـ ـ شهادة المتهاتر:

(و) ترد من متهاتر، ويقال له: النافي، وهو من شـهادته نفي، وتسـمى شهادة التهاتر، وفي «الأثر»: لا تجوز شهادة التهاتر مثل أن يقول: ليس لهذا الرجل على هـذا الرجـل كـذا وكذا، أو ليس عليه شـيء مما يدعيه، أو لم يبـع له كذا، أو لم يهـب لـه، أو لم يقضه دينـه، أو لم يفعل كذا، وهي جزء من علم الغيب، ويجوز أن يقول: إن البائع لم يخبر بالغيب حين باع. (ج١٣/١٢٦، ١٢٧)

وفـي «السـؤالات» لا تجوز شـهادة التهاتر إلا في أربعة أوجـه لم يكن لهذا الرجل من شـيء إلا إن كان مما لم نعلم، وقسـم هؤلاء الرجال هذا الجنان إلا هذه الشجرة لم تدخل في القسـمة، وباع هذا الرجل لهذا الرجل هذا الجنان إلا هـذه الشجـرة لم تدخل في البيع، وباع هذا الرجل لهـذا الرجل هذا الشيء وفيه هذا العيب ولم يخبر به. (ج١٣/١٢٧)

و ـ شهادة صاحب التهمة:

(مـن ذي ظنـة وحنة) فالظنة التهمة في شـهادته بأن يتهـم أنه مال وركن إلى المشهود له على المشهود عليه، والحنة أن يكون الشاهد ممن يحن على المشهود لـه بالطبع كـالأب والأم لولده أو لعارض متبين أنه مـال، وفي الحديث عنه ﷺ قال: «**لا تجوز شهادة ذي الظنة وذي الحنة وذي الجنة**». (ج١٣/١٢٧، ١٢٨)

ز ـ شهادة الأقلف:

(وبالـغ أقلـف) لا عـذر له يمنعه من الختـن، وأما إذا كان معـذورًا فشهادته جائزة بجلد في زنى أو في بهتان أو خمر أو غير ذلك أو بقطع في سرقة، (بزور

ولـو تابـا على الراجـل) ومقابلة قـول بجوازها منهمـا بعد التوبـة مطلقًا، وقول: بجوازها بعد التوبة، في غير جنس ما حد فيه أو زور فيه (إن أتلف بزوره مالًا أو نفسًا)، وإن لم يتلف وتاب قبلت شهادته مطلقًا. **(ج١٣/١٢٨)**

ح ـ شهادة الجـار:

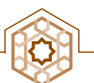
(ومن جار) لنفسه منفعة أو لمن ولي أمره، (ودافع) عن نفسه مضرة أو عمن ولـي أمـره، (ووكيـل فيما وكل عليـه وتم به الفعـل) ومأمور فيما أمـر به وتم به الفعل (وخليفة) فيما استخلف عليه أتم به الفعل (كذلك) وذلك أن يشتري شيئًا لمـن هـو خليفـة عليه أو مأمـور عليـه أو وكيل عليه، فيتـم الشراء بـه ويشهد له بالشـيء الذي اشـتراه فذلك لا يجوز، وأما إن تم الفعـل بغيره فيجوز أن يشهد، مثل أن يشهد أن هذا الشيء لمن ولي عليه بأ، ورثه من ولي أمره أو كان يشتريه له فلم ينعقد على يده بل على يد غيره. **(ج١٣/١٣٠)**

ط ـ شهادة الشريك لشريكه:

(وشـريك لشريكه فيما اشـتركاه) سواء اشـتركاه وحده أو مع غيره أو بينهما شركة عامة، وإن لم يشترك معه في ذلك الشيء جازت شهادته له، وفي «الديوان»: وشهادة الرجل لمفاوضه ولأجيره في الذي جعله في أيديهما لا تجوز، وأما غير ذلـك فشهادته لهما جائزة، ولا تجوز شـهادة المقـارض والأجير لصاحب المال فيما جعله في أيديهما، وتجوز له في غير ذلك. **(ج١٣/١٣٢)**

ي ـ شهادة الرجل على فعل نفسه:

(و) تـرد الشهـادة (ممـن كان أصل الشـيء من عنده لمعاملـه فيه)، وجازت لمعامله الثالث أي ترد شهادته لمعامله فيه مثل أن يبيع عمرو لزيد شيئًا أصلًا أو عرضًا فيعارض أحد زيدًا فيه فيشهد لزيد عمرو، فهذا لا يجوز، وكذا غير البيع، وجـازت مـن معامله فيه، ففـي «الديوان»: ولا تجوز شـهادة الرجل على ما باعه ولا مـا وهبـه ولا ما أصدقه ولا ما اسـتجار به الأجير ولا مـا أعطاه في الحقوق كلها، ولا كل ما أشـبه هذا، وسـواء في هذا ماله أو مال غيره ممن ولي أمره إذا



علم الحاكم بذلك، وأما إذا لم يعلم الحاكم فقضى بشهادتهم، فليس عليه ضمان ما شهدوا عليه لكن لا يشهد بذلك ا هـ. (ج١٣/١٣٣)

٩١ أمانة الشاهد وعدالته:

يشهد من كان أصل الشيء منه لجميع هؤلاء بنفسه فيما بينه وبين الله، (وتقبل في مال من مبتدع أمين) في دينه مخالف أو موافق (وفيما لا يكفر به مسلمًا) موحدًا وهبيًا إباضيًا متولى أو غير متولى، (إن لم يستحله ببدعته إن ظهر علينا) وأما الأنفس والحدود وكل شهادة تقتضي كفر المسلم كفر نفاق أو شرك، فلا تجوز شهادته فيها لأنهم خصماؤنا، فلا تجوز علينا فيما يخرج من الدين أو من الولاية، أعني فيما يقتضي، سواء كانت على من كان في الولاية أو لا، فكذا لا تجوز عند غيرنا، لأن ذلك النوع الذي هو البراءة مختص بشهادة المتولى فلا يحكم بشهادته فيه ولو غير متبرئ منه بوجه آخر، ومثال غير الأموال مما ليس دمًا ولا تكفيرًا الشهادة بالهلال والأموال ونحو ذلك مما يجزي فيه أهل الجملة. (ج١٣/١٣٣، ١٣٤)

٩٢ شهادة المخالف في المذهب والعقيدة:

تقبل شهادتهم علينا إن كانوا أمناء في مذهبهم (مطلقًا) ظهروا علينا أو ظهرنا عليهم، وذلك في الأموال والحدود والدماء وغير ذلك إلا ما تتعلق به البراءة لأن أحكام ملة الإسلام واحدة إلا الولاية والبراءة لأنهم عدول في مذهبهم فهم ممن يرضى في مذهبه (وقيل: ترد مطلقًا) في الأموال والحدود والدماء وغير ذلك مما تتعلق به البراءة أو الولاية أو مما تعلق به أمناء أو غير أمناء ظهروا أو ظهرنا، لأن من خالف الحق لا يكون ممن نرضى في الشهداء. (ج١٣/١٣٤)

٩٣ شهادة أرباب الملل بعضهم على بعض:

(و) تقبل (من كتابي على مثله) في ملته من يهودي على يهودي، ومن نصراني على نصراني، ومن صابئ على صابئ، ومن مجوسي على مجوسي، كما

قال (وصابئ ومجوسي كذلك) ولو أسقط لفظ صابئ لجاز فيكفي عنه لفظ كتابي، وهو منسوب إلى الجمع الذي هو الصابئون بحذف علامة الجمع، وتقبل من وثني على وثني، ومن جاحد على جاحد، (وترد من ذي ملة على أخرى) فوقها أو دونها فلا تجوز من نصراني على يهودي، أو وثني ونحو ذلك، وقيل: يجوز كل ملة شرك على ملة شرك أخرى. **(ج١٣/١٣٥، ١٣٦)**

(وجوزت من نصراني على صابئ ومن صابئ على يهودي) أن يشهد اليهودي (وهو على مجوسي) ومجوسي على وثني، ووثني على جاحد، والحاصل أنها على هذا القول تجوز من أهل ملة على أهلة ملة دونها لا على ملة فوقها، كما مثل، فتجوز على أهل ملة دونها بواسطة من باب أولى مثل نصراني على يهودي، أو على وثني أو جاحد، ولا تجوز من ملة فوقها بواسطة بالأولى كيهودي على نصراني، وكمجوسي على نصراني أو صابئ. **(ج١٣/١٣٦)**

٩٤ شهادة المسلم على الملل الأخرى:

(ومن مسلم على كل)، وفي «الأثر»: تجوز شهادة عدول كل ملة من الشرك على أهلها، وإن اجتمع في شهادة ما يلزم أهل التوحيد والشرك مضت في جنب المشرك لا الموحد، كموحد اشترى من مجوسي عبدًا فادعاه مجوسي آخر وأحضر عليه مجوسيين جازت، ورجع الموحد على البائع بالثمن، وقيل: ثبت للموحد ورجع المشرك المستحق بالثمن على بائعه لإتلافه إلى الموحد من حيث أن الموحد لا تجوز عليه شهادة المشرك. **(ج١٣/١٣٧)**

٩٥ شهادة ولي المرأة على صداقها:

(و) جازت (من منكح) وهو ولي المرأة أو نائبه (على صداق) إذا صح النكاح بشهادة غيره، وذلك أن يشهد أن الصداق مفرض لها، وأنه كذا، وأنه عاجل أو مؤجل إلى كذا، لأنه تجوز شهادة الأقارب على ما يأتي والصداق ليس له فلا تجوز شهادة السيد على صداق أمته إجماعًا، وتجوز من نائبه، (لا نكاح)

وشروط النكاح كغيبة عامين، لأن عقد النكاح فعل للولي أو السيد أو نائبهما فلا يشهـد علـى فعلـه، (وقيـل:) إنما يصح (عكسـه) وهـو أن يشهد مـن ذكرنا على النكـاح، وما يشـرط عند العقد لا الصداق لأن النكاح أمـر مطلوب منه ينظر فيه إلـى إقـراره كمن عليه دين، والصداق للمرأة وهـو يلي أمرها فربما عاد إليه نفعه أو حن عليها كنائب الولي ونائب السـيد وكالولي، قيل: الصحيح الأول، وقيل: لا تجـوز علـى الصداق ولا علـى النكاح وهـو الصحيح عندي لعلـل الفريقين، ولقوله ﷺ: «**لا نكاح إلا بولي وشاهدين، وصداق**» فإنه يدل له لأنه يتبادر منه أن الشاهدين غير الولي إلا إن تولى عقد الصداق غير المنكح، وليس المنكح أبًا أو سيدًا. (وقد مر) ذلك في باب الشهادة على النكاح. **(ج١٣/١٣٨، ١٣٩)**

٩٦ شهادة الأجير لمستأجره:

(و) جازت (من أجير لمستأجره) لأنه لا يد لمستأجره عليه ليس بينهما إلا أن هـذا يعمـل وهذا يعطي أجـرة العمل، والمطالبـة بالأجرة دليل عدم تسـلطه عليه، فليس كالعبد لا يطالب السيد بالأجرة، وكالولد لا يطالب الأب، (وقيل: ترد) من الأجير لمستأجره لقوله ﷺ في تمام الحديث: «**ولا القانع من أهل البيت**»، والقانع السـائل فـي تذلـل، والمراد به الأجير فـي الحديث لأنه لا يخلو مـن تذلل، قلت: الذي عندي جواز شهادة الأجير لمستأجره إلا إن استأجر فوته مطلقًا وكان كواحد من أهل البيت بل كعبد أهل البيت كما يدل له قوله ﷺ: **من أهل البيت**. **(ج١٣/١٣٩)**

٩٧ شهادة الأزواج بعضهم على بعض:

(و) جازت (من زوجة لزوجها كعكسـه) ففي «الديوان»: «وشـهادة الأزواج بعضهـم على بعض جائزة وكذلك شـهادة بعضهم لبعض جائزة، (ومن أخ لأخ) شـقيق أو أبـوي أو أمي (وأم لولد) ولـو كانت ممن يحن في الجملة وهي أقرب الناس إلى أن تحن لولدها لكن تجوز مع ذلك شـهادتها له ما لم تحن إليه فيما شهدت له به، فإذا اتهمت بالحنة له فيه وريبت لم تجز، وكذا غيرها. **(ج١٣/١٤٠)**

٩٨ شهادة الفرع لأصله والعكس:

(ومنه) أي من الولد (لأبويه) أبيه وأمه ولو في نسب يرث به أبوه أو أمه لأنه لا يدري الولد أنه وارث بعد أبيه لذلك أم موروث، (ومن جد لولد ولده) وما فوقه من الأجداد وما دونه من الأولاد (الصغير) أو المجنون مطلقًا أو من الطفولية قولان (إن كان أبوه حيًا) وإلا لم تجز لتنزل جده منزلة أبيه إن كان صغيرًا أو مجنونًا، وتجوز من جد تحته جد حي لولد الولد ولو صغيرًا أو مجنونًا، (وللكبير) من ولد الولد وهو البالغ العاقل على ما مر (مطلقًا) حيي أبوه أو مات، كان جد دون الجد الشاهد أو لم يكن، وأطلقوا فيه «الديوان» جواز شهادة الجد لابن ابنه. (ج١٣/١٤٠)

(و) جازت (من أب لولده في تعدية) يتعداها أحد على ولده مما يجلدا أو رجمًا أو تعزيرًا أو نكالًا أو حدًا من الحدود أو حبسًا أو أدبًا ونحو ذلك مما (لا) يرجع فيه إلى مال مثل (دية) دية نفس الولد أو جرحه أو عضو أو حاسة أو نحو ذلك. ولوارث، وقيل: تجوز فيما لا يأخذه الأب من غير كسب، وذلك بأن يشهد أن فلانًا ضرب ولده وقد طلب ولده الشهادة ليخرج الحق من ضاربه أو للأرش أو للقصاص أو أراد أن يشهد له على ذلك، فإن شهد لم تصح لأنه إن شاء أخذ الأرش، وإن شاء ترك القصاص وأخذ الأرش بعد ميله إلى القصاص، وذلك أن للأب التصرف في مال ابنه ولو أرشًا وله أخذه في قول كعنائه (ولا في معاملة) لأن مال الولد مطلقًا لأبيه في قول، وفي ظاهر الحديث. (ج١٣/١٤١)

٩٩ اختلاف وصف الشاهد عن أداء الشهادة:

(وإن تحملها مشرك أو طفل أو مملوك في وصفه) أي في حال أنه مشرك أو طفل أو مملوك، فالوصف: الإشراك والطفولية والعبودية (وأقامها) أي أداها (بعد زواله) أي زوال الوصف بأن أسلم المشرك أو بلغ الطفل أو عتق العبد (قبلت منه)، وكذا إن تحملها منافق ثم تاب، وإن أقاموها قبل زوال الوصف فردت لأجل الوصف ثم زال فلا تقبل منهم بعد لأن القاضي قد ردها، وقيل: تقبل. (ج١٣/١٤٥)

١٠٠ إعادة الشهود للشهادة:

(ولا يقيمهـا شـاهد مرتين) أو أكثر (إن لـم تكن مما يجزي فيه الخبر) لئلا يأخذ صاحب الحق حقه مرتين أو أكثر إلا إن احتاج صاحبها لأدائها عند الحاكم مرتين أو أكثر بحيث يعلم الحاكم أنها واحدة، وأن الحق واحد، وذلك بأن ينسى الحاكـم شـهادته أو بعضها أو أشـكل أو أراد أن يتحققها فيدعـوه ليكررها، وفي معنى أدائها إعادتها لكاتب آخر بعد ما كتبها كاتب، أو إعادتها لكاتبها الأول إلا أن يعلـم أن الأول يصحـح بتكريرهـا كتابته الأولى لا يسـتأنف كتابًـا آخر أو رآه مـزق الأول أو فسـد بحيـث لا ينتفع بما كتب فيه، وكـذا الكاتب لا يجوز له أن يكتبها بعد ما كتبها أولًا هو أو غيره، إلا إن تحقق زوال الكتابة الأولى أو فسادها بحيث لا ينتفع بها. **(ج١٣/١٤٥، ١٤٦)**

١٠١ شهادة السماع:

(ولزمت) أي الشهادة، أي لزم تحملها وأداءها (سامعها، وإن لم يدع لها)، وإذا سـمعها ولم يدع لها ولم يسـتشهد فشهادته شهادة السماع وهي جائزة عند بعض منا سـواء علم المشهود عليه بسـماعه أو لا، لكن إن لم يأمره الشاهد حال الإقرار، ففي الشهادة على الصوت المفهوم الذي لا يلتبس بصوت الغير خلاف عندنا. **(ج١٣/١٤٩)**

واختلف قومنا في شـهادة السـماع، فشدد بعضهم فيها، وجمهور أصحابنا علـى جواز شـهادة السـماع كمـا دل عليه كـلام «الديـوان» إذ قالوا فيـه بالجواز مستدلين بحديث: **خير الشهود**، ثم قالوا: وقال بعضهم: السمع ليس بشهادة إلا إن استشهدوا، وأجازها العاصمي. **(ج١٣/١٤٩)**

١٠٢ كتمان الشهادة والزور بها:

(وحـرم كتمهـا والزور بهـا) أي الميل بها عن الحق، بـأن يقول كما لم يكن وهو مقرون بالشرك، وكتمها كالزور بها، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾ [البقـرة: ٢٨٣]، والكتـم لها والزور بها كبيرتان. قالـوا ـ رحمهم الله ـ في «الديوان»:

قال الله تبارك وتعالى: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَـٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ﴾ [الحج: ٣٠]، وذكروا أن أعظم الكبائر الشرك بالله وعقوق الوالدين وقول الزور، ولا يحل لأحد أن يكتم شهادة كانت عنده، وكاتم الشهادة كشاهد زور، ومن استشهد وجعل إصبعيه في أذنيه لئلا يسمعها، فإن كان في المجلس غيره ممن يثبت الحق بشهادته سلم من الإثم وإلا أثم ولا ضمان عليه في الحكم، وكان كالكاتم، وتترك ولايته ويبرأ منه حتى يتوب، ولا تصح توبته إلا بالغرم، وإن لم يدع في المجلس ثلاثًا فصاعدًا لم يلزمه ما لزم من دعي ولو أساء، ولا نقول: إنه آثم ولا غارم، وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «**كاتم الشهادة كشاهد زور ساكت عن الحق كناطق بالباطل**»، ومن كتم شهادة كانت عنده حتى تلف الذي به الشهادة فهو ضامن، وإن كانت فيه الشهادة ولم يطلبه إليها من استشهده بها أولًا حتى تلف المال وقد علم بها صاحب الحق أنها كانت عنده فليس عليه من الضمان شيء، وأما إن لم يعلم صاحب الحق أنها كانت عنده فإنه يخبره بأنه قد كان عنده ما ينفعه، وإن لم يخبره حتى تلف المال فهو كاتم الشهادة وهو ضامن. **(ج١٣/١٥١، ١٥٢)**

١٠٣ عقوبة شاهد الزور:

يجلد شاهد الزور ويطاف به ويطال حبسه حتى يحدث توبة، وقيل: يبعث دالعًا لسانه كالكلب، وكتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه في شاهد زور أن اجلدوه أربعين جلدة، ويحلق رأسه ويطاف به ويطال سجنه، وفي «مدونة» مالك: يضرب بقدر ما يراه الإمام ولا يطاف به في المجالس، قال ابن القاسم: يريد مجالس المسجد الأعظم. ولا توبة له حتى يغرم ما أتلف، وإن أخذ رشوة على الزور فليردها، وفي الحل منه فيها خلاف، ومن شهد عليه زور وقد علم به، فقيل: إنه مخير في أخذ العوض من مال الشاهدين أو من المشهود له، ولا خلاف في الأخذ منه وثبت فيهما، وهذا إن قدر على أخذه سرًا، وإن تعمد رجلان شهادة الزور على رجل أنه طلق زوجته ثلاثًا أو أنه أعتق جاريته فلانة فقضى بشهادتهما لم يجز لأحدهما أن يتزوجها. **(ج١٣/١٥٣)**



١٠٤ توبة المرتشي على الزور:

في المرتشي على الزور شدة ولا توبة إلا بالرد عند الأكثر، ومن عنده شهادة على من يخاف منه وإن على ماله، فقيل: ذلك عذر حتى يأمن، وقيل: لا عذر له، واختير الأول لأنه ليس من الفعل والتقية لا تجوز فيه، وكذا إن كان من له الحق جائرًا، ويخاف الشاهد على المشهود عليه أن يضره، فإن كان يؤديها إلى عادل فلا يعذر في ترك أدائها وإن كان يؤديها إلى جائز جاز له أداؤها ولزمه فإن جار فعليه وإن عدل فله، وقيل: لا إذا لم يأمنه على المشهود له، فإذا أمنه ولم يظهر عليه باطلًا ولم يعلم منه كان له ذلك وعلمه إذا لم يكن دالًا له ومعينًا له على ظلمه، وقيل: ليس له، ولا عليه أداء الشهادة إلا حيث يقام بالعدل ويظهر أحكامه، وقيل: يشهد، والله يحفظه. (ج١٣/١٥٤)

١٠٥ أداء الشهادة لمن ارتاب منها بعد تحملها:

(ومن رابها بعد تحملها) مثل أن يتحملها، ثم راب أنها على ربا أو على حرام أو شبهة، وينضم إلى ذلك أيضًا ما يأتي عن محشي الأحكام من أن المراد تحقيق البعض وتردده في البعض بوجه من الوجوه، أو أن ماله مريب عنده، والمعاملة فقد دخل في العقدة بالمعاملة، أو أن صاحبها قد أخذ حقه، (فهل يشهد بها كما علم) لأن ذلك شبهة عارضة عرضت له بعد تحمل الشهادة، فلو تبين ذلك قبل التحمل أو بعده أو رابها قبل التحمل لم يجز له أداؤها (أو لا) يشهد بها لأجل الريبة الآتية قبل الفراغ من الأمر لأن الريبة تجتنب؟ ولا يتعمد الدخول فيها، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦]، فإن شاء صاحب الشهادة أشهد غيره. (ج١٣/١٥٥)

(أو يشهد) أداء لحق التحمل بلا ريبة، وإنما عرضت بعد التحمل (ويخبر بالريبة) أداء لحق ارتيابه ونصحًا لنفسه وللحاكم، ولو لم يكن الحاكم يأثم لأنه يعذر فيما لا يدرك بالعلم (وهو الأحوط)، فعلى القول الأول يقع الحكم بها لأنه يشهد ولا يخبر بالريبة، وعلى الثاني لا يقع الحكم بها لأنه لا يؤديها،

(و) علـى الثالـث (لا يحكم بها؟) أيضًا لأنه يخبر الحاكـم بارتيابه فيها؟ (أقوال) ويأتي كلام في الكتاب الأخير على ذلك إن شاء الله عند قوله: باب تلزم الحقوق في الحرام المجهول. (ج١٣/١٥٥)

١٠٦ الرد والفسوق من الشاهد بعد تحمل الشهادة:

(وإن ارتد متحملها) بعد تحملها، (أو نافق ثم تاب قبلت منه) إن لم يؤدها حتـى تـاب أو أداهـا ولـم ينعقد الحكـم لأمرها، وأمـا إن أداها فـردت لنفاقه أو ارتداده فلا تقبل عنه بعد ذلك إن تاب لأنها قد بطلت بالرد، وقيل: تقبل إن ردت لنفاقـه أو ردتـه فقـط والخلاف فـي المذهب، وكـذا عند المالكيـة، وعلى المنع مطلقًا الغرناطي. (ج١٣/١٥٧)

١٠٧ الشهادة على الإقرار:

(ومن أقر لأحد أنه باع) شيئًا (معلومًا من ماله) بأن قال: بعت كذا وكذا مما يعلمه السامع بالبت أو بالصفة لإنسان (معين أو وهبه له) أو أصدقه لفلانة أو لسيد الأمـة أو رهنـه أو أكراه أو أعـاره أو أخذه بالشفعة أو أخذه ثمنًا للشفعة أو ثمنًا لما بـاع أو أقرضـه أو قبـض قرضـه أو أسـلمه أو أخـذه فـي السـلم أو نحـو ذلك من المعاملات وغيرها مما يصح الإقرار به (على وجه جاز الإقرار معه)، الجملة نعت لوجـه لا علـى وجه لا يجـوز معه الإقرار كالإكراه والحجر والتفليس وسـكر ونوم (شـهد) الضمير المسـتتر عائد إلى أحد من قوله، ومن أقر لأحد (له) الضمير عائد إلـى معلـوم من قوله لمعلـوم (به) الضمير عائـد إلى معلومًا من قولـه: باع معلومًا (على المقر)، بكسـر القاف، (إن جحد) ما أقر به ولو لم يعاين الحوز والقبول في الهبـة أو غيرهـا، لأن الإقرار بذلك فرع القبول والحوز، ويتبـادران منه، بل ولو لم يتحقـق القبـول والحوز ولم يوجدا على قول من قال: إن من أخرج ذلك من ملكه لا خيار له، بل الخيار للمخرج إليه فقط يقبل أو يرد، واسـتظهر المحشي أبو سـتة أنـه لا يحكـم بذلك حتـى يثبت القبول والقبض عند بعـض، وإن أقر بالإخراج من

ملكه مع قبول المخرج إليه وقبضه حكم بلا إشكال كما وقع بجربة أن رجلًا وهب لأولاده وكتب بيده أنه وهب لهم كذا وقبوله وقبضوا فحكموا بلزومها لأن ذلك إقرار منه بأنه وهب وأنهم قبلوا وقبضوا لا من قبيل شهادة المرء على ما وهب أو باع لأنها تمنع إذا شهد لمن خرج ذلك إليه على غيره. **(ج١٣/١٥٨، ١٥٩)**

١٠٨ شهادة التهاتر:

شهادة التهاتر لا تجوز إلا في أربعة أوجه لم يكن لهذا الرجل شيء إلا إن كان ما لم نعلم، وقسم هؤلاء الرجال هذا الجنان إلا هذه الشجرة لم تدخل في البيع، وباع هذا الرجل لهذا الرجل هذا الشيء وفيه عيب ولم يخبره به، والله أعلم. **(ج١٣/١٦٤)**

١٠٩ هل تجزى وهل تؤدى لعارض أو نحو ذلك؟

(من له على) إنسان (آخر ماية دينار) أو أقل أو أكثر وغير الدنانير كذلك (بـ) وجه (جائز) كسلف وبيع (بحضرة) أي في حضرة (شهود) متحملين للشهادة، أو بلا حضرة منهم لكن أقر لهم من عليه الدين أو أدعت فيهم (فقضى له فيها) أي في الماية الدينار مثلًا (أصلًا أو غيره) بشهادتهم أو على علم منهم بالقضاء (فاستحق القضاء) أي الشيء المقضي فبطل (أو انفسخ) أو لم ينعقد من أول الأمر، مثل أن يكون الشيء المقضي مجهولًا عند من له الدين ومن عليه فإنه فسخ أو عند أحدهما فإنه فسخ أيضًا فيقول، ومتوقف إلى أن يعلمه الآخر فيبطله، فإذا علمه فأبطله بطل، وكذا إن تلف قبل علمه ويجمع ذلك كله أنه ليس منعقدًا من أصله، ومثل أن يقضي له خمرًا أو نحوها من الحرمات (شهدوا له بالماية) مثلًا (لفساد القضاء) فكأنه لم يقع. **(ج١٣/١٦٥، ١٦٦)**

١١٠ الشهادة ببعض الحق:

(وإن كان له عليه مكيل أو موزون) وما ليس يعتبر وزنه أو كيله ويجري مجرى المكيل والموزون كدراهم هذا الزمان (بدين) ما من أنواع الديون (فقال

لهم) أي الشهود (اشهدوا) أي أدوا الشهادة (لي ببعضه) عند الحاكم أو القاضي أو دعوها عند غيركم على البعض (ودعوا) أي اتركوا (الباقي) كثر أو قل (حتى أدعوكم إليه) أي إلى الشهادة به، أو قد تركت الباقي له، أو نحو ذلك، فاشهدوا لي بالبعض فقط (فهل يشهدون له). (ج١٣/١٦٦)

(أو لا) يشهدون له (إلا) بالكل (كما أخذوها) لأنهم أخذوها جملة لا بعضًا بعضًا، ولأنه ربما تضرر بذلك من عليه الحق، أو كان عليه فيه مكر فالصدق كل الصدق في أدائها كما أخذت، ولو رضي من عليه الحق؟ (قولان) الأصح الثاني إلا لداع ضروري مثل استخراج بعض الحق إذا كان لا يقوى على من عليه الحق إلا بشيء فشيء. (ج١٣/١٦٦)

١١١ اتحاد شهادة الشهود:

(ومن ادعى على أحد عشرة دنانير) أو أقل أو أكثر أو غير الدنانير (فأتى بشاهدين فشهد بها أحدهما والآخر بخمسة) أو أقل أو أكثر لكن دون ما شهد به غيره (فهل تقبل) شهادتهما (عليها) أي على الخمسة مثلًا لاتفاقهما عليها ضمنًا (أو ترد) على الخمسة المتفق عليها وعلى الخمسة الأخرى إذ لم تتحد الشهادة لأن الشهادة على العشرة غير الشهادة على الخمسة، ولو تضمنتها، وزادت بالخمسة الأخرى ولأنه يتبادر أن ما به الخمسة شيء آخر غير ما به العشرة، وهو الظاهر عندي؟ (قولان). (ج١٣/١٦٧)

١١٢ الشهادة غير الموافقة للدعوى:

(وردت اتفاقًا إن) كان قد ادعى عشرة مثلًا فشهد بها أحدهما و(زاد عليها الآخر) مثل أن يشهد بخمسة عشر أو أحد عشر أو غير ذلك من الزيادة لأن المدعي لم يدع ما زاد به الآخر فكذبته دعوى المدعي فبطلت بينة المدعي، بخلاف المسألة الأولى، فإنه والشاهد قد اتفقوا على الخمسة، وزاد الآخر زيادة قد ادعاها المدعي وبطلت الزيادة فقط. (ج١٣/١٦٧)



١١٣ الزيادة في الشهادة أو النقص منها:

(وإن شـهدوا بالدنانير) أو غيرها كالدراهم بلا ذكر نقص والشهادة بها بلا ذكـر نقـص تفيد الكمال فكأنهـا نافية للنقصان بالتصريح، (ثـم نزعا) بغير اتصال كلامهما الأول (قولهما من) نفي (نقصها)، فـ«من» للابتداء، والمضاف مقدر كما رأيـت، ويجوز كونهـا للتعليل فلا يقدر مضاف أي نزعـا قولهما الأول الذي هو الشهـادة بهـا المفيـدة للكمال لأجـل نقصها (كـأن) بهمز الألف وإسـكان النون (يقولا) على فلان لفلان عشرة دنانير، (كل) أي كل دينار (منها) ناقص كذا حبة في الوزن أو غيرها مما ليس تسمية، (أو كذا) أي دينار أو ديناران أو ثلاثة أو أكثر (منهـا ناقـص كذا) حبة أو غيرها (في الوزن لم يضرها) أي الشهادة (ذلك) النزع ولو وقع قبل الحكم بها. (ج١٣/١٧٠)

١١٤ الشهادة لبعض المشهود لهم (تجزئة الشهادة):

(وإن كانـت) شـهادة (لاثنيـن) أو لأكثـر (عنـد ناس شـهدوا بهـا) أي أدوها (بمحضرهمـا) إذ كانـت لاثنين وبمحضرهم كلهم أيضًـا إن كانت لأكثر (فقط) لا بمحضر بعض دون بعض لأن الحق للكل ولو رضي من لم يحضر لئلا تقع مضرة أو مكـر علـى من عليه الحق، فلو رضي الكل لجاز، وإنما ذلك إذا دعاهم لتحمل الشهـادة أصحـاب الحق، وأما إن دعاهم لتحملهـا واحد فصاعدًا وأقر أن الحق له ولفـلان وفلان مثـلًا فلهم أن يؤدوهـا بحضرة من دعاهم لتحملهـا ولو لم يحضر أصحابها كلهم، ولا تجزئه في ذلك لأن الحق يؤخذ كله بذلك، ويكون بيد الداعي إلـى تحملهـا، ومن أجاز التجزي في الشهادة أجاز لهـم أن يؤدوها بمحضر بعض فقط ولو دعوهم كلهم لتحملها، وإن غاب بعض من له الحق احتج عليهم الحاكم، وبعد إعراضهم أجاز أداءها لمن حضر، وكذا فيما بعد. (ج١٣/١٧٣)

١١٥ ما يطرأ على الشاهد بعد أداء الشهادة:

(إن شـهدا) أي أديـا الشهـادة عند الحاكم (على شـيء فارتـدا أو نافقًا قبل الحكـم لم يحكم بهـا على المختار ولو في المرتـد) أي والحال أن المختار في

المرتـد منـع الحكم، وأما الذي نافق فلا يجـوز الحكم بشهادته تلك قولًا واحدًا عند من يمنع شـهادة ذي الكبيرة مطلقًا، والفرق أن المرتد لم يبق له من أحكام الإسـلام شـيء، فكان كالميت، فجازت شهادته التي أداها قبل الارتداد على غير القول المختار، وما ذكرته هو فائدة ذكر المرتد مع الاستغناء عنه بقوله: ارتد، أو المـراد بالمرتـد: الجنس الصادق بالمرتدين، لأن الـكلام فيهما، أو أراد الواحد، وذلـك أنـه إن ارتد أحدهما فقـط فأولى بالخلاف، لكن المبالغـة بارتداد الواحد فقـط، ووجهه التغيـي بالمرتد أنه كالميت فكأنه أداها ومـات فلا تبطل، فالأولى رجوع قوله: في المرتد إلى قوله المختار. **(ج١٣/١٨٤، ١٨٥)**

١١٦ موت الشاهدين أو أحدهما قبل الحكم بالشهادة:

(وإن ماتا) هما، (أو أحدهما، أو تجننا) كذلك هما أو أحدهما قبل الحكم بها (حكم بها في هذا) أي في هذا المذكور من الموت أو التجنن، لأنه لا يمكن للمجنون أو الميت أن يحدد ذكرها ولا تضيع الأموال. **(ج١٣/١٨٥)**

١١٧ موت المدعي قبل الحكم بالشهادة:

(وكـذا إن مـات المدعي) قبـل الحكم بها (أو) وقع (عكسـه) وهو موت المدعـى عليـه أو ماتا جميعًـا أو أحدهمـا أو تجننا جميعًـا أو أحدهما (يحكم بهـا)، لأنـه لا يمكن أن يجدد ذكرها لموته ولا تضيـع الأموال، وكذا لا يمكن للمجنـون، وكذلك لا يمكن للمدعى عليـه أو للمدعي التكلم فيها لموتهما أو جنونهما. **(ج١٣/١٨٥، ١٨٦)**

١١٨ موت الحاكم أو عجزه عن الحكم بعد سماع الشهادة:

(وإن مات الحاكم) أو جن أو غاب حيث لا يرجى، أو غاب حيث يرجى، لكن الأمر لا يقبل التأخير لخوف فسـاد المحكوم عليه (أو عزل بلا حدث) في الإسلام بأن عزل لضعفه عن الحكم، أو لعلة في بدنه، أو بأن استعفى الإمام أو الجماعة فعفوه أو نحو ذلك، (فللثاني أن يحكم بما صح عند الأول). **(ج١٣/١٨٦)**

١١٩ طلب المدعي الشهادة من الشاهد:

(وترد من مقيمها) أي من شاهد شهد بها (بسؤال مدع) أي بطلب مدع أو استفهامه: أكانت عندك شهادة لي فتؤديها؟ (لا حاكم على المختار) والقول المقابل للمختار القول بأنها لا ترد إذا سألها المدعي فأديت. (ج١٣/١٨٧)

١٢٠ ألفاظ الشهادة:

إذا أراد الشهادة قال: اشهدا، وشهدت أو نحو ذلك، ولا يذكر ما شهد به بلا لفظ الشهادة، وقيل: يجوز بلا ذكر للفظ الشهادة، ويسمى كلامه مع ذلك شهادة، وعلى الأول إن لم يذكر لفظ الشهادة كان إخبارًا لا يجزي إلا حيث يجزي الخبر، وقيل: يسمى شهادة لكن يخاف عليه الإثم لأنه شهادة بالقطع، ولا يعلم الغيب. (ج١٣/١٩٥)

١٢١ تأجيل المدعي:

إذا اختصم رجلان إلى الحاكم وأنكر المدعى عليه ما ادعي قبله فليكلف الحاكم المدعي أن يأتي بالبينة، فإن أحضر بينته فليأت بها، وإن ادعى أن بينته غائبة فليؤجل له الحاكم أجلًا يأتي فيه ببينة على قدر بعد الأرض وقربها، فإن أتى ببينته عند ذلك الأجل وإلا وجه عليه القضاء، إلا إن أتى بعذر بين فإنه يزيد له أجلًا آخر ما لم يعلم منه المطول، وإن أتى بشهوده فبطلت شهادتهم فادعى أن له شهودًا غيرهم فإنه يؤجل له أيضًا أجلًا يأتي بهم إليه، فإن أتى بهم إلى ذلك الأجل فشهدوا عند الحاكم فبطلت أيضًا شهادتهم، ثم ادعى أن له شهودًا آخرين فإنه يحتج عليه الحاكم في المرة الثالثة أن يحضر كل ماله من الشهود. (ج١٣/١٩٧)

١٢٢ تعارض الأدلة:

كل ما يجوز فيه خبر الأمناء فرجعوا عن ذلك قبل أن يقعد فيه الحاكم من أثبتوه له فإنه يشتغل بهم، وإن لم يرجعوا إلا بعدما أقعده الحاكم فلا يشتغل بهم، وإن قال ثلاثة نفر من أهل الجملة: إن فلانًا مات فقال أمينان هو حي

فقولهما جائز وهي حي، وإن قال الأمناء قد مات فلان فقال ثلاثة من أهل الجملة هو حي فلا يشتغل بهم، وإن قال الأمناء: مات ثم قال أمينان: هو حي فلا يشتغل بهم. (ج١٣/١٩٩)

١٢٣ الشهادة على التسامح بالحيازة أو على اليد:

إن كانت أرض بيد رجل ورثها من أبيه وأبوه من أبيه إلى ثلاثة أجداد، فمن شهد له بها جاز، وكذا الإرث من غير الآباء، وكذا غير الأرض، وقيل: يشهد له باليد أو بالإرث، واليد شاهدة بالملك إلا بني آدم فلا شهادة على العبودية إلا ببيان، وإذا كان شيء بيد إنسان، فقيل: يجوز أن يشهد له. (ج١٣/٢٠٥)

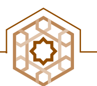
١٢٤ استيداع الشهادة:

اختلفوا في جوازه، فقيل: يجوز، وهو قول الأكثر، وقيل: لا يجوز، ففي «الديوان»: ومنهم من يقول: لا يجوز استيداع الشهادة. وقيل: استيداعها لضرورة مرض أو سفر أو نحوهما فقط، واختلف الأكثر، فقيل: يجوز مطلقًا، وقال أصحابنا: يجوز في جميع الشهادات إلا في الحدود والقصاص، كما قال: (جاز إيداعها في غير حد) شامل للأدب (أو قصاص) لعظم شأنهما، ولأن الحد ليس حقًا لأحد، وإن ترك الإيداع حتى سافر أو مات فلا عليه، لأن التضييع لم يجيء من قبله، بل على من له الحق التوثق، ولا يجوز إيداعها إلا (بإذن ربها)، لأنها أمانة له عند الشاهدين، وحق له، فلا تبرأ ذمتهما منها إلا بإذنه، ويستودعها فيمن علم به المشهود له ورضيه، وقيل: المستودع فيه الإيداع، ولا يحتاج إلى إذن المشهود عليه، وأما الحد والقصاص فلا تجوز بإذن ولا بدونه.

(و) جاز (بدونه في مرض شديد أو سفر بعيد). (ج١٣/٢٠٦، ٢٠٧)

١٢٥ كيفية تأدية الشهادة على الشهادة:

(ويشهد بها كما تقام عند حاكم) بأن يقول: من أودعت عنده، أو أراد



تبليغها عندي شهادة بتات أو صفة حيث يلزم ذلك، وغير ذلك مما يلزم في أداء الشهادة حيث يلزم، وخيير أنها شهادة إيداع. (ج١٣/٢٠٨)

(وجوز الخبر في ذلك). (ج١٣/٢٠٨)

١٢٦ شرط الأمانة فيمن تحمل الشهادة عن الشاهد الأصلي:

(ولا تـودع) الشهـادة (إلا في الأمناء في الدين) لئـلا يزيدوا على المشهود عليه أو يضروه أو ينقصوا عن المشهود له أو يكتموها أو يضروه أو يردها الحاكم فيكـون مـن تضييع مال الناس، والأمناء في الدين هم أهل الولاية، ولا تودع في أهـل الخيانـة، ولا الموقوف فيه، ولا في أمناء الأمـوال ولو رضي صاحبها، لأنه تضييـع للأمـوال، ولا يجوز تضييع الأمـوال ولو رضي صاحبـه، (ولا تؤخذ إلا منهم). (ج١٣/٢٠٨، ٢٠٩)

١٢٧ رجوع شهود الأصل عن شهادتهم:

(وإن نـزع الأولون) وهم متحملو الشهادة (قولهم) ولو بلا حضور المودع فيه، (فلا يشهد بها الآخرون)، وهم الذين أودعت فيهم، وكذا إذا كان إيداع بعد إيـداع، فإذا نـزع المودعون الأولون قولهم فلا يشهد بها المودعون بعدهم لأنهم أخذوهـا مـن الأولين، والأولون قـد تركوها قبل الحكم بها فبطلـت، وإن نزعها المودع المتوسط بطلت عن كل من بعده من المودع فيه، وصحت فيمن قبله من المودع فيهم، أصلها أنه كالوديعة في المال يردها من استودعها. (ج١٣/٢١٠)

١٢٨ ما يلزم شهود الفرع في الشهادة على الشهادة:

(ولا يلزمهـم) أي الذيـن أودعت فيهم (ذكر من أخذوها عنه) وهو متحمل الشهـادة، وكـذا إن أودعها مودع أو تعدد الإيداع أكثـر من ذلك لا يلزم أن يذكر المـودع فيـه الذي أودعه إياها (إذا شـهدوا عند الحاكم إلا أن يقولوا) الاسـتثناء منقطع، أي لكن يلزمهم أن يقولوا (شهادة إيداع عندنا) برفع شهادة، أي يقولون

للحاكم: عندنا شـهادة إيداع ثم يؤدونهـا، أو بالنصب، وعليه فيتعلق عند بإيداع، أي شـهدنا شـهادة إيداع عندنا أو منصوب بالقول، أي يذكـروا ذلك اللفظ، وإن ذكروا من أخذوها عنه جاز بلا لزوم. (ج١٣/٢١١)

١٢٩ عدد من يتحمل عن الأصل وصفته:

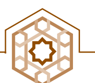
(ويودعها واحد في اثنين وفي أكثر) بلا حد (وهم) كلهم ولو كثروا (بمثابة) شـاهد (واحـد) لأنهم أخـذوا عن رجـل واحد، وسـواء أودعهم واحـد أو أحدًا بحضرة بعض مع بعض أو بغيبة أو أودعهم بمرة (وإن أخذ واحد عن واحد فيما جـاز فيـه) واحـد عن واحـد كالمرض والسـفر ونحوهمـا من أحـوال الاضطرار والضيق (فلا يخبر بأنها إيداع) لئلا يبطلها الحاكم. (ج١٣/٢١١، ٢١٢)

(ولا يجوز الحاكم شهادته وحده إن أخبر) ه (بأخذها عنه) أي عن الواحد لأنه ربع شهادة. (ج١٣/٢١٢)

(ويـودع مريض ومسـافر) ونحوهما مـن أهل الضرورة (فـي واحد) إن لم يجـدوا إلا واحـدًا (ولا يشهد بها) هذا الواحد (إن بـرئ) المريض الذي أودعها مـن مرضـه (أو رجع) المسـافر الذي أودعها من سـفره أو زالـت الضرورة التي أساغت الإيداع في واحد. (ج١٣/٢١٣)

١٣٠ نصاب من يتحمل الشهادة عن الأصل:

(و) يسـتودعها (واحـد في اثنيـن) أو أكثـر (وهما) أي ويسـتودعها الاثنان اللذان استودعها فيهما الواحد أو الأكثر الذين استودعها فيهم الواحد (في أربعة) أو أكثر أو في اثنين أو ثلاثة، (وهم) أي ويستودعها الأربعة الذي استودعها فيهم الاثنـان أو مـا فوقهما أو يسـتودعها أكثر مـن الأربعة أو أقل وهم من اسـتودعها فيهمـا الاثنـان أو مـا فوق الاثنين (في ثمانية) أو أكثر (لا فوق) أي لا يسـتودعها الثمانيـة في سـتة عشـر أو أقل أو أكثر، فالحاصل أن الشهـود والمودع فيه الأول والمـودع فيـه الثانـي والثالث والرابع لا حـد لعدد من يودعونهـا فيه، وذلك بأن



يسـمعها اثنـان جميعًـا من كل واحد من اثنين أو اثنان مـن كل واحد من الأربعة ومـا أشـبه ذلـك، إلا أن الرابع لا يودعها في الخامـس، والخامس لا يودعها في السادس وهكذا. (ج١٣/٢١٤)

١٣١ طروء الموت أو الفسق على الأصل:

(وإن مـات أحدهـم أو غاب أو ارتد) أو أحدث مـا تجوز معه الشهادة (أو جـن فلا يشهد بها الباقـون) لأنهم كواحد إن تحملهـا (وتودعها امرأة في رجل) لأنـه فـي مقام امرأتيـن (أو امرأتين) ويجوز أن تودعها في امـرأة واحدة لضرورة مـرض أو سـفر أو نحوهما، والكلام في الإخبـار كما مر، ومن يجيز إيداع رجل في رجل واحد مطلقًا أجاز إيداع امرأة في امرأة مطلقًا. (ج١٣/٢١٥)

١٣٢ الاستيداع في الخبر والتهمة:

(ومنع) أي ومنع بعض العلماء الاستيداع (في الخبر) بأن يكون الخبر عند رجـل ممـا يرجع إلى الخصومة أو مما لا يرجـع إليها فلا يودعه عند غيره؟ فإن أودعه لم ينتقل عنه ولم يبطل عنه، ففي «الديوان»: النقل لا يجوز إلا في مشهور الهـلال ثلاثة عـن ثلاثة، وقيل: النقل جائز في كل ما يجوز فيه المشهور، وجائز أن يأخـذ الأمنـاء عن أهل المشهـور، ويشهدوا بذلك إذا أخـذوه قبل الخصومة، ورخص ولو أخذوه بعدها. (ج١٣/٢١٦، ٢١٧)

(والتهمـة) بـأن يكون رجـل أمين اتهم إنسـانًا في تعدية على مـال أحد أو نفسه فلا يودع تهمة كذلك أو شهد أن الحاكم قد أخذه في التهمة فلا يودع ذلك كذلك (كالتزكية والتجريح). (ج١٣/٢١٧)

١٣٣ كيفية شهادة الفرع في الشهادة على الشهادة:

(ومـن أخذها) أي شـهادة الإيداع (ببتات شـهد بها) عنـد الحاكم (كذلك) ببتات بأن يعرف الأصل المشهود عليه كما يعرفه الشهود (وإن لم يعرف الأصل أراه المـودع إيـاه) عند الاسـتيداع ليشهد عنـد الحاكم بالبتات، وإن لـم يُره عند

الاستيداع فأراه بعد ذلك قبل المحاكمة أو بعدها وقبل تأدية الشهادة جاز، وقيل: لا (وإلا) يرهم (فالوقف). (ج١٣/٢١٧)

١٣٤ تعريف الخبر:

يطلق بمعنى الإخبار وبمعنى ما يخبر به من الكلام، والأول هو الأصل، والثاني أكثر، وهو في عرف الفقهاء يطلق أيضًا على ما يذكره أحد حقًا لأحد على آخر بلا ذكر لفظ: أشهد أو شهدت ونحوهما من مادة الشهادة، كما يدل عليه قول «الديوان». (ج١٣/٢١٩)

١٣٥ خبر الأمناء في الخلافة والرهن:

(كما) تجب الشهادة (في الخلافة) على المال أو الولد أو الوصية أو غير ذلك ولو لم يكن التناكر لأنها أقوى تسليط على مال غيره فلا يترك يتصرف فيه، ولا يجيزه الحاكم، ولا يجزي الحاكم على مقتضاها إلا بشهود بخلاف الموت والنسب والنكاح فليست تسليطًا على مال من أول الأمر ولو أدت إلى ذلك (وجوز فيها) أي وأجاز بعض العلماء الخبر في الخلافة ما لم يقع تناكر، فإذا وقع فلا (كـ)ـما جاز الخبر في (الرهن) من حيث ثبوته ومن حيث ثبوت أجله ونحو ذلك، لكن (وإن أنكر الراهن) وذلك بمعونة كون الرهن مقبوضًا في يد المرتهن جائزًا له فأجوز فيه الخبر، فلو لم يكن في يد المرتهن على قول جواز عدم القبض، أو على القول بأنه يصح بلا قبض لكن يقبضه بعد فلا يجزي فيه الخبر، إلا إن لم يكن إنكار (كما مر) بعض هذا في كتاب الرهن في الخاتمة، إذ قال: وإن اختلفا في أجله كأن قال: الدين والرهن إلى أجل إلى قوله: بين الراهن وإن بالخبر، وإلى قوله: بعد أيضًا وبين الرهن. (ج١٣/٢٢٠، ٢٢١)

(وقيل: تجب) الشهادة (مع الإنكار) إنكار الرهن كان الرهن غير مقبوض أو مقبوضًا، واقتصروا في «الديوان» على جواز خبر الأمناء في الخلافة والرهن، إذ قالوا: باب ما يجوز فيه خبر الأمناء، من غير أن يقولوا: شهدنا. (ج١٣/٢٢١)



١٣٦ خبر الأمناء في القسمة وغيبة الغائب:

(وجـاز) خبـر الأمنـاء (في قسـمة وغيبة غائـب)، والغيبـة مقابلـة الفقد أو الخـروج مـن الأميـال أو الحـوزة، كـل ذلـك جائز (وحضـوره وحـدوث مضرة وثبوتها) بأن قالوا: ثبتت هكذا أو أخبروا بما تثبت به، (ونزعها) أي يخبرون أنها قـد وقع الحكـم بنزعها أو قام المضرور بدفعها، (ولو معه) أي ولو وقع الإنكار (كما مر). (ج١٣/٢٢٢، ٢٢٣)

١٣٧ خبر الأمناء في الجروح والقصاص:

(وقبل) ـ بضم القاف وكسر الباء ـ خبر الأمناء ولو وقع الإنكار أيضًا (في قصـاص) يخبـرون أنه قـد اقتص مـن الجاني أو أن لـه عليه قصاصًـا (وجروح) يخبرون أنه جرحه، وكذا الأرش، يخبرون أنه أعطاه الأرش أو أن له عليه أرشًـا هو كذا (وقيمة عناء في أجرة) سـواء كان مسـتأجرًا أو غير مسـتأجر، لكن حكم الشـرع لـه بأجرة لعمله يخبرون أن عناءه قوّمه العدول كذا وكذا، أو قد قبضه أن عليه له عناء هو كذا كذا (وفساد ماشية في أصل) يخبرون أن مواشيه أفسدت في كذا، أو أكلت كذا. (ج١٣/٢٢٣)

١٣٨ تبليغ الشهود الخبر:

(ولا ضير إن قالوا)، أي الأمناء، إذا كان عندهم الخبر حيث يجوز منهم ولو وقع الإنكار لا حيث لا يجوز إذا وقع الإنكار (شهدنا) على معنى علمنا، ولا ضيـر بذلـك، (ولا يبلغ الشهود الخبر إن انكسـرت شـهادتهم ولا يتهموا) بكسـر الهـاء أو فتحهـا، (كذا قيـل)، أي كذا قال أبـو زكرياء، (وهـل معناه أن الأمنـاء جـاز لهم تبليغ الخبر فيمـا جاز لهم فيه) تبليغ الخبـر؟ أي في الصور التـي لهـم فيـه التبليغ، والمراد أنه يجـوز لهم تبليغ الخبر فيمـا بالخبر لا فيما شهدوا به شهادة. (ج١٣/٢٢٤)

(و) جـاز لهـم في مطلق المسـائل لا بقيد الانكسـار أو عدمـه (الاتهام في



التعديات والأنفس) وما دونها ولو تؤدي إلى الحدود (لا في المعاملات والحدود) الخالصة عن تعلق التعدية والأنفس. (ج١٣/٢٢٤)

١٣٩ خبر من منع من الشهادة:

(وجاز الخبر إذا لم يشهدوا) أي لم يبلغوا، يعني أنه إذا حدث مانع من صحة الشهادة غير كبيرة وغير كلام تلفظوا به وعلموا أنه لو شهدوا لبطلت بوجه ما، فإنهم يخبرون الخبر، ولا يتهمون المشهود عليه، لأن الخبر أقوى من التهمة، ويحتمل أن يكون المعنى مقابلة قوله: ولا ضير إن قالوا شهدنا، أي إن شهدوا جاز، وإن لم يشهدوا أخبروا فيجوز خبرهم، ويحتمل أن يكون المعنى أن الخبر والشهادة جائزان يكفي أحدهما عن الآخر حيث يصح الخبر ولو وقع الإنكار، ويجوز الخبر فقط إذا لم يشهدوا أي إذا لم يصح لهم أن يشهدوا وذلك حيث لا يصح الخبر مع الإنكار. (ج١٣/٢٢٥، ٢٢٦)

١٤٠ متى يطالب المدعى عليه باليمين؟

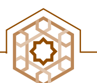
(ويدرك مدع من خصمه يمينًا إن بطل بيانه) يكون شهوده غير جائزين لكبيرة أو لجر أو لدفع أو لجنون أو لطفولية أو بشهادتهم قبل أن يستشهدوا حيث لا يجوز، أو قبل أن يقولوا في الأصل شهادة الصفة أو البتات أو بغير ذلك، (وصح أصل دعواه) في الجملة بأن يكون لو لم يبطل البيان لحكم له، وأما إن لم يصح أصل دعواه فلا يمين، مثل أن يتبين بعد الدعوى أنه يتكلم على غيره ولو وكالة له، أو أن المشتري والبائع عملا غررًا أو ربًا، أو أن أحدهما أو كليهما لم ير المبيع. (ج١٣/٢٢٦)

١٤١ الإخبار بالخبر المشهور:

(وجاز المشهور) أي ثلاثة من أهل الجملة (في موت غائب). (ج١٣/٢٢٦)

(وثبوت نسب). (ج١٣/٢٢٦)

(ونكاح وإياس) من حيض، يقولون: إنها في حد الإياس، أو بلغت كذا



مـن السـنين (وأميال وإمامـة) في موضعها (ورؤية هلال) كما مرت الإشـارة إلى ذلك في كتاب الصوم. (ج١٣/٢٢٧)

١٤٢ العدد المتيسر في الإخبار بالمشهور:

(وأقله) أي أقل المشهور (ثلاثة) أو رجلان وامرأتان، أو رجل وأربع نسوة، على جواز النساء في المشهور، وهم أحرار عقلاء، ويجوز الأمين مع رجلين من أهـل الجماعـة، وإما أمينان مع رجل مـن أهل الجملة فذلك شـهادة الأمينين لا مشهور، وقيل: لا تجوز النسـاء في المشهور ولو مع الرجال، وقيل: يجزن ولو وحدهن إذا كن ثلاثًا، وقيل: يجوز في المشهور رجلان جمليان. (ج١٣/٢٢٨)

١٤٣ تعريف الشهادة:

(عـرف بعضهـم) (الشهـادة بأنها: قول بحيـث يوجب على الحاكم سـماع الحكم) أي إثبات الحكم، وسـمي الإثبات سـماعًا لأنه سـببه (بمقتضاه إن عدل قائلـه) مـع تعـدده في صور التعـدد ومع الاتحـاد كالمرأة الواحـدة حيث تجوز، وعـرف صاحـب «المختصر»، مـن قومنا، بأنها خبـر قاطع (بقولـه: يوجب على الحاكـم الخ)، أي إلى قولـه: بمقتضاه (مخرج للروايـة)، لأنها لا تختص بمعين تؤدى عليه، فضلًا عن أن توجب على الحاكم الحكم بمقتضاها. (ج١٣/٢٣٣، ٢٣٤)

١٤٤ الفرق بين الرواية والشهادة:

(الشهادة يشترط فيها التعدد والذكورة)، أما المحضة أو الممزوجة بالأنوثة كذكر وامرأتين (والحرية)، ولا يشترط ذلك ولا بعضه في الرواية، (فأقول لهم): اعلموا إنما أريد تصورها، و(اشتراط ذلك فرع تصورها). (ج١٣/٢٣٥، ٢٣٦)

همـا خبـران، غير أن المخبر عنه إن كان عامًـا لا يختص بمعين فهو الرواية، كقوله ﷺ: «**الأعمال بالنيات**»، و«الشفعة فيما لم يقسم» فإن ذلك عام في الأشخاص والأعصـار والأمصار، بخلاف قول العدل عنـد الحاكم لهذا عند ذا دين، فإنه إلزام لمعين لا يتعداه، فهذي هي الشهادة، والأول هي الرواية. (ج١٣/٢٣٦، ٢٣٧)

١٤٥ تكلفة البينة على من لزمته:

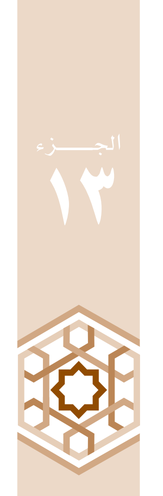
اتفقوا أنه ليس على الحاكم أن يخرج لسماع الشهود في محلهم ولو طلب، أو كانوا في قريته، وعلى من لزمته البينة أن يحضرها إليه في محله، وللوصي أن يحمل بينة اليتيم من ماله، ومن ادعى حقًا لصغيره ولا مال له حمل بينته من ماله هـو، ولـه أن يأخذ من ماله إذا كان له مال أعطى منه، وقيل: من عجز عن حمل بينتـه وهـي في غيـر بلده خير خصمه في خروجه لسـماعها فـي محلها، وفي أن يكتـب الحاكـم إلـى والي البلد أن يسـمعها ويعدلها ويبعث بما صـح عنده إليه، ويتعيـن إن أبـى أن يخـرج إليها، وقيـل: لا تحمل بينة من بلد لبلـد في دين ولا وكالـة ولا وصيـة ولا نسـب ولا إرث، وتسـمع فـي بلد صاحبها ولـو قدر على حملها، وكذا في المضار والأحداث. (ج١٣/٢٤١، ٢٤٢)

١٤٦ كيفية أداء الشهادة:

يقـول الشاهد: أشـهد علـى إقرار فلان بكذا على ما وصـف من إقراره في هذا الكتاب من بيع أو غير ذلك، ولا أعلم ببطلانه إلى الآن، وإذا كانت بمعاينته قال: شهدت بكذا، وزاد أيضًا قوله: ولا أعلم. (ج١٣/٢٤٢)

١٤٧ صفة كتابة الشهادة:

المأمور به أن لا يكتب كاتب شـهادة شـاهد حتى يشهد بها عند القاضي حرفًـا حرفًـا، فيأمره هو أو الإمام أن يكتبهـا، وإن وليها الحاكم وكتبها غير ثقة وهو يسمع وينظر فلا بأس، وليس على الحاكم أن يفرق بين الشاهدين ويسمع مـن كل منهما على حـد لقوله تعالـى: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقـد يقـوي بعضهم بعضًـا إذا اجتمعا، وله أن يفرق بينهمـا إذا طلب المشهود عليه ذلك، وإن شهدا على امرأة فقيل لهما: أرأيتماها؟ فقالا: لا، إلا أنها هي، فلا تقبـل شـهادتهما، قيـل: ولا تكتـب الشهادة إلا عـن رأي الشهـود، وجوز بدونه. (ج١٣/٢٤٣)



في التزكية والتجريح

١٤٨ تعريف التزكية:

التزكيـة هنا نسـبة الشاهد إلى الطهـارة مما يبطل الشهادة مـن الكبائر، فإن الكبائر مانعة من جوازها على ما مر، فقد يزكي الإنسان، ولا تجوز شهادته لكونه شريكًا للمشهود له في المشهود به أو أبًا له أو يحن له أو غير ذلك من الموانع، وأصل التزكية في اللغة: التنمية والرفع والتطهير، وتزكية الإنسان زيادة في شأنه، ورفع له وتطهير له من الدنس. (ج١٣/٢٤٥)

١٤٩ حكم التزكية:

التزكية جائزة عند أصحابنا، وذكروا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: من ظهـر لنـا منه خير ظننا فيه خيرًا، وقلنا: فيه خيرًا، وتوليناه، ومن ظهر لنا منه شـر ظننا فيه شرًا، وقلنا فيه شرًا، وتبرأنا منه. (ج١٣/٢٤٧)

١٥٠ ما يجوز فيه التعديل والتزكية:

(جاز التعديل والتزكية في كل شهادة في غير الحدود) فلا تجوز التزكية في الشهادة على الحدود أن فلانًا فعل كذا مما يوجب الحد، أو أنه قد ضرب الحد فـلا يعاد، فإن عرف الحاكم شـهود الحـد بالجواز حكم بهـم وإلا ألغاهم وترك كلامهم أو رفعهم لغيره ولا يطلب تزكيتهم. (ج١٣/٢٤٨)



(وقيل: التجريح في الكل) كل الشهادات، شهادة غير الحدود وشهادة الحدود. (ج١٣/٢٤٨)

١٥١ وقت التزكية:

(وتصح) التزكية أيضًا (قبل إقامتها) أي قبل إقامة الشهادة كما تصح بعد إقامتها، وسواء في ذلك طلب التزكية الحاكم أو الخصم، وقيل: لا يجوز السؤال عن العدالة إلا بعد إقامة الشهادة واقتصر عليه في «التاج». (ج١٣/٢٥١)

١٥٢ عدد المزكين:

(ويزكي اثنان) شاهدًا (واحدًا، وأربعة اثنين) أي ويزكي أربعة الاثنين اللذين زكيا الواحد (و) يزكي (ثمانية أربعة) أي يزكي ثمانية الأربعة الذين زكوا الاثنين (وستة عشر ثمانية) أي يزكي ستة عشر الثمانية الذين زكوا الأربعة (لا) تكلف التزكية (فوق). (ج١٣/٢٥١)

١٥٣ تتابع التزكية:

(وجوز) تتابع التزكية (لضعفها) أي إلى ضعف الستة عشر، وهو اثنان وثلاثون، يشير إلى قول «الديوان» إن التزكية تتابع إلى اثنين وثلاثين يراه قولًا آخر غير قول الستة عشر، وليس كذلك كما مر تأويله إلى قول الستة عشر بأن الستة عشر في الشاهد الواحد، والاثنين والثلاثين في الشاهدين معًا. (ج١٣/٢٥٣)

١٥٤ صفات المزكي:

(وإنما يزكى الثقة) المتولى على القول المشهور (أو) الثقة (العارف بحقيقة الشهادة). (ج١٣/٢٥٤)

١٥٥ تزكية المخالف والمشرك:

يزكي المخالف شاهدًا على ما مر في شهادة المخالف، ويزكي المشرك مشركًا على ما مر في جواز شهادتهم، ومعنى هذه التزكية أن يقول: إنه لا نعرفه

يكـذب فـي الأمـوال أو في الدماء، ويحتمـل أن يريد المصنـف أن الرجل يزكي الثقة إذا عرف هو أن غير الثقة شهد بحق في هذه المسألة. (ج١٣/٢٥٤)

١٥٦ نزع التزكية:

(وتنـزع) التزكية، ينزعها الثقة أو العارف إذا لم يزكيا الشهود لثقتهم بل لإصابتهم الحق فيما شهدوا به (بعد الحكم) من غير الثقة الذي لا يجوز في الشهـادة إذا زكاه في شـهادة لكونه محقًا فيهـا، وأما الثقة فالذي عندي أنه لا يلزمـه نـزع التزكيـة عنه ولا سـؤال الحاكم بعـد تزكيته عنها، بل يسـتصحب الأصـل حتـى يثبت مانع من جواز شـهادته ولا ضمـان عليهما فيما لا يدرك بالعلم. (ج١٣/٢٥٥)

(ولا يحكـم بشهـادة من نزعت تزكيته قبـل) أي قبل الحكم بها، فإن حكم بعد النزع ضمن الحاكم إن علم بالنزع، وإن لم يعلم ضمن النازع لأنه إذا تحقق عنـده موجب النـزع وجب عليه النزع ووجب عليه إعـلام الحاكم، وإن نزع بعد الحكم فلا ضمان على الحاكم. (ج١٣/٢٥٥)

١٥٧ الشاهد لا يزكي صاحبه في الشهادة:

(ولا يزكـي شـاهد صاحبه)، وهو الشاهد الآخـر، لأنهما كواحد، ولأنه في تثبيت شهادة نفسه، وهي أمر اشتركا فيه، وقيل: يزكيه. (ج١٣/٢٥٧، ٢٥٨)

١٥٨ تزكية القريب شهود قريبه:

(ولا) يزكـي (أب شـهود ولـده علـى مال)، وقيـل: يجـوز أن يزكيهم على الخـلاف المتقـدم فـي شـهادة الأب لولده، وكـذا الخلاف في تزكية الأم شـهود ولدها، وتزكية القريب شهود قريبه على حد ما مر في الشهادة. (ج١٣/٢٥٨)

١٥٩ شهادة من عرف بالسوء:

(ولا يقبل حاكم تزكية من عرفه بسـوء حال)، لأن حاله التي عرفها منه

أو الشهادة التي صحت عنده بسوء حاله تكذب تعديله حتى يعلم أن تعديله لتوبته وصلاحه. **(ج١٣/٢٦٠)**

١٦٠ التزكية في السر:

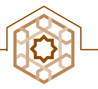
(وجازت) تزكية الشهود (ولو في كتمان) بالغ بالكتمان لشبه التزكية بإقامة الحد، (و) جازت (من مودع) ـ بكسر الدال ـ وهو الذي أودع الشهادة في غيره كما قال (لمودع فيه) ـ بفتح الدال ـ وإنما جازت لأن المودع ـ بكسر الدار ـ لا نفع له في الشهادة التي أودعها وقد خرج عنها إذا أودعها، (ومنع) جواز تزكيته له لأنه نائبه، فإذا زكاه فهو كمن زكى نفسه. **(ج١٣/٢٦٠)**

١٦١ من لا تُقبل تزكيتهم:

(ولا يزكي) ـ بكسر الكاف ـ (رقيق) شاهدًا، (وإن) كان (أمينًا) لأن العبد لا تجوز شهادته فلا تجوز تزكيته لأنها شهادة أو شبيهة بها، ولأنها في شأن الشهادة، وقيل: يجوز تزكيته للشاهد إن كان أمينًا بناء على أن التزكية خبر، وأن الخبر لا يشرط فيه الحرية، وقال بعض قومنا بجواز شهادة العبد الأمين (ولا من له نصيب في خصومة) لأنه يجر النفع لنفسه، أو يدفع الضر بتزكيته إلا إن زكاهم على نفسه، (ولا وكيل أو خليفة) أو مأمور لتلك العلة المذكورة إلا إن زكاهم على موكله أو مستخلفه أو آمره (أو رب أمانة فيما بيده). **(ج١٣/٢٦٠، ٢٦١)**

١٦٢ صيغة التزكية:

(ويقول مزَكّ: هذا أو فلان) أي فلان بن فلان يذكره بما يعرف به (عندي أمين مزكى) أو مزكى أمين، أو مزكى عدل، أو عدل مزكى، أو نحو ذلك. **(ج١٣/٢٦٢)**

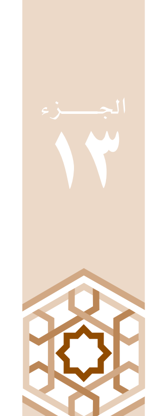


١٦٣ التجريح علانية:

(وجاز التجريح في الظهور فقط على المختار)، لأنه مظنة الفتنة، ولا يتيسر إطفاء نارها في الكتمان، بخلاف الظهور، فإنها لا تتولد الفتنة فيه بالتجريح للخوف من الإمام والمسلمين، وإن تولدت أطفأها الإمام والمسلمون، فإذا شهد الشهود في الكتمان، فإن عرف الحاكم صلاحهم حكم بهم، وإلا كلف من يزكيهم. (ج١٣/٢٦٣)

١٦٤ بما يكون التجريح:

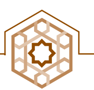
(ويكون) التجريح (إذا شهد اثنان على أحد بحق) أو قبل أن يشهدا، وذلك قول ابن عباد فإنه يجيز التجريح قبل أداء الشهادة وبعد أدائها ما لم يحكم الحاكم بها، ومختار «الديوان»: أنه إن لم يدع المدعى عليه تجريح الشاهدين إلا بعدما شهدوا فلا يشتغل به الحاكم، (فيأتي بشاهدين) عدلين حرين، وجاز عدلان وامرأتان عدل (يجرحانهما بأنهما عملا كبيرة)، (أو لا يحسنان الوضوء) أو الصلاة أو نحوهما من الفروض، (أو لا يعرفان التحيات) على القول بأنها غير واجبة، وأما على الوجوب مطلقًا أو أولًا أو ثانيًا فعدم معرفتها داخل في الكبيرة، (أو ممن يمسح على الخفين). (ج١٣/٢٦٤)



الدعاوى والقعود

١٦٥ الترجيح بالحيازة:

(إن ادعى اثنان) أو ثلاثة أو أكثر (فدانًا) أو غيره من الأصول والعروض (أحدهمـا بشـراء) أو قيـاض أو نحـوه من أنواع الشـراء أو بقضاء فـي دين أو بإصداق أو أرش أو إجارة ونحو ذلك مما هو معاوضة (وآخر بهبة) أو صدقة ونحوها من أنواع الهبة، (أو إرث) أو غيره مما ليس بمعاوضة، (أو حيازة) بأن يقـول: هـو لي بالقعود فيه بعمارته بعد أن كان لا مالك له أو أنه في يدي منذ عشـر سـنين، ولا يلزم الحاكم أن يقول ممن دخل يـدك (لم يقعد فيه أحدهما لصاحبه) أي عن صاحبه، أو على صاحبه فهو موقوف حتى يبين أحدهما (لأن كـلا مـدع، وعلى المدعي البينـة، (وقيل: مدعي الحيازة قاعـد) فيه لأنه ادعى دعـوى منفـردة عن دعوى الخروج من غيره إليه بل لا يلزم من دعوى الحيازة أنه قد كان لغيره قبل، لأن حاصل معنى الحيازة الاشتمال عليه بالملك والكون باليـد، (ثـم) مدعي (الإرث)، لأنه دخول ملك بلا عقد وتأخر عن الحيازة لأن فيـه دعـوى الدخول من غيـره، (فـ) مدعي (الهبة) ونحوها مـن العقود التي لا معاوضة فيها، والمراد غير هبة الثواب لأن هبة الثواب داخلة بالشراء في قوله: بشراء، (فـ) مدعي (الشراء) نحوه مما فيه عقد ومعاوضة وإنما تأخر لما فيه من زيـادة الدعـوى، لأن فيه دعوى خروج الملك إليه وعقده والعوض، فإن ادعى أحد الحيازة وادعى غيره الإرث أو الهبة أو الشراء فلمدعي الحيازة، وإن ادعى



أحـد الحيـازة وادعى غيـره الهبة أو الشـراء فلمدعـي الإرث، وإن ادعى الهبة وادعى غيره الشراء فلمدعي الهبة، وما فيه معاوضة ومكارمة الخلق مقدم على ما فيه المعاوضة وحدها، وسـواء كان في أيديهما معًا أو ليس في يد هذا ولا في يد هذا. (ج١٣/٢٦٩، ٢٧٠)

١٦٦ ما يمنع على القاعد باليد:

(ويمنع) القاعد باليد (من إتلاف) لما قعد فيه كأكله وشربه وإحراقه وهدمه (وإخـراج من ملك) ببيـع أو هبة أو غيرهما معاوضة أو بلا معاوضة، ولا سـيما غير الأصل، فإن إخراجه من ملك أشد في المنع لأنه أدعى إلى تلفه وتغييبه (لا من اسـتخدام): اسـتخدام العبد والدابة وآلة الخدمة كالدواة والقلم، وآلة الزجر، ولا من خدمته بلا زيادة كإصلاح فسـاد الأرض والشجر والنخل وقلبها للحرث أو غيره ويأكل الغلة (ما لم يبين مدعيه) بينة عادلة تشهد له به (أو يحلفه) مدعيه أنه له، أعني للذي هو بيده عند عدم البيان، وعجزه أو تركه الإتيان ببيانه وقناعته بيمين الذي هو بيده على القول بجواز ذلك....

وفـي «التـاج»: المتعارف عليه أن من كان الشـيء بيده فهو له، وكل ما بيد أحد فهو ملك له، واليد شاهدة له به إلا بني آدم. (ج١٣/٢٧٥)

١٦٧ كيفية القعود في الشيء:

القاعد (في دابة ماسكها برجلها) المقدم أو المؤخر أو بقرنها أو ناصيتها أو رقبتهـا أو شـعر رقبتهـا أو نحـو الشعـر أو بالذنب (لا) ماسـكها (برسـنها)، لأن الماسـك به غير ماسك بعضو تمسك به بل ماسك بغيرها أصلًا (واختير عكسه) وهو أن القاعد فيها ماسكها برسنها لأنه المعتاد في إمساكها، ولأن ذلك تصرف في العمل بها، وهذا فيما أعتيد له رسن، وأما ما لم يعتد له فالقاعد فيه الماسك بنفسـه ولو بغير محل الإمسـاك، لا الماسـك بالرسـن، والمراد بالرسن ما يشمل اللجام استعمالًا للمفيد في المطلق الذي هو مطلق ما تجر به. (ج١٣/٢٧٦)

١٦٨ ضابط في الحيازة:

ما لا ينتقل ينتقل، وما ينتقل لا ينتقل، ومعنى ما لا ينتقل ينتقل أن الأصل إذا عـرف فـي يد رجـل يعمره ولم يعرف له بمَ دخل ملكـه أبشراء أو غيره، ولم يعرف لغيره، فهو له إذا عمره ثلاث سـنين، وإن عمره غيره بعده ثلاث سـنين لم يقعد فيه للأول، وقيل يقعد...

ومعنـى ما ينتقل لا ينتقـل، أن العروض إذا عرفت في يد رجل فهو القاعد فيها ولا يحتاج إلى مدة، وهو أولى به، ولو تداوله كثير من الناس إلا إن أخرجه من ملكه، وقيل ما ينتقل ينتقل، وما لا ينتقل لا ينتقل... **(ج١٣/٢٧٦)**

١٦٩ ما تثبت به الحيازة:

(ويقعـد شـخص فيما لبسـه) كثوب ونعـل وخاتم ولو في يمنـاه، وفي أي إصبع وسـوار وخلخال وقلادة وشاشـية وقرط وغير ذلك، وما عقد في ثوبه أو لباسه (أو حمله) أو جره أو ساقه بالدفع بيده، وفي غيرها خلاف، أو ربط لجسده أو لباسه أو لماله، (أو أمسكه) بيده لا برجله أو جسده، وقيل: يقعد فيما أمسكه بيده أو غيرها، ويقدم ماسك باليد على ماسك بغيرها. **(ج١٣/٢٧٨)**

(و) يقعـد أيضًـا (في وعاء) أو غير وعاء كدابـة ودار (كان بيده بغصب) أو سرقة (أو أمانة)، لأنه لا يجوز له استعمالها، أو رهن أو لقطة (أو نحو ذلك مما حرم عليه استعماله) مثل ما كان بيده من جانب الربا أو الكهانة، لكن قعوده في ذلـك إنمـا هو دفـع لخصمه الذي هـو غير صاحـب الوعاء مثـلًا، فيبقى البحث أيكون له لأنه بيده ولا بينة لصاحب الوعاء مثلًا عليه، فيحمل على أنه كان بيده ذلـك الوعـاء بالوجـه المذكـور فجعل هـو فيه ذلك الشـيء من عنـده، أو يكون لصاحـب الوعـاء مثلًا لأنه وجد في وعائه؟ قولان، كما قال: و(هل هو أولى بما فيه لأنه بيده أو ربه) أي رب الوعاء مثلًا (أولى) بما فيه لأنه في وعائه؟ (قولان) مختار «الديوان» هو القول الثاني، وأما ما كان بيده من مال غيره مما له استعماله

كما مثل بالعارية وكما يجوز استعماله بالإدلال إن كان الإدلال بينهما معروفًا، وكما يجوز استعماله بالعلم ولا يجوز له لو انكشف الغطاء، مثل من اشترى وعاء فيستحق وفيه شيء وكأمانة أذن له صاحبها في استعمالها، فالقاعد في ذلك من كان في يده دون صاحب الوعاء. (ج١٣/٢٧٨، ٢٧٩)

(وقعد ربها) أي رب الدابة (فيما عليها) من حمل أو آلة حمل أو آلتها (إن كانت بيده وفيما ربطت به) من حبل أو حديد أو غيرهما (أو ربط إليها) كقفة ربطت إليها وفأس. (ج١٣/٢٨٠)

(وفيما في غنمه أو إبله) أو بقره أو دوابه (كشاة) في شياهه (أو جمل) في إبله، وبقرة في بقره، وبغل في بغاله، وفرس في أفراسه ونحو ذلك من كل شيء في نوعه، وأما ما يخالفه كشاة في إبله وبقرة في أفراسه فلا يقعد فيه بمجرد كونه في يده، بل برعي أو سقي أو سوق أو حلب أو نحو ذلك مما مر. (ج١٣/٢٨٠)

يقعد الشخص (في أرض عمرها ببناء أو غرس أو سكنى أو ربط حيوان) أو جعلها مربضًا لحيوانه (أو بجلوس لصنعة بمدتها) أي بمدة ثبوتها (وهي ثلاث سنين، وجواز ماء) بتمام الساقية ولو بحفر إن حضر صاحب الأرض، وبقيام غرس بماء فلا ينزع بعد، وذلك لحضور صاحب الماء أو الأرض (أو غيره أو نحو ذلك) فعشر سنين فيما كان بيده ولو بلا عمل وثلاث فيما بعمل. (ج١٣/٢٨١، ٢٨٢)

١٧٠ ما لا تثبت به الحيازة:

(ولا يقعد فيها بأرض مما ينتقل مما) ظهر (عليها أو) دفن (فيها إن كانت فحصًا) أي غير معمورة كما فسره بقوله: (لم تعمر) وأما ما لا ينتقل كالبناء والحرث والشجر فيقعد فيه، وقيل: يقعد فيما دفن بأرضه (ولا فيما على شجره من غير غلته) مما هو ليس غلة، أو غلة ليس من نوع غلته، أو من نوعه لكن

خالف غلته (إن كان بفحص بلا حرز) وإن حرزه بجدار أو زرب أو نحوهما في فحص كان له ما فيه (ومنع) ما مر من الفيء فيثبت القعود، وأما ما من غلته بلا مخالفة فيقعد فيه، سواء وجده في الجذع أو في الخشبة أو بين الأغصان أو بين الجرائد أو مركوزًا في شوكة أو تحتها، وأما في الحرز والمنع فيقعد فيما وجد عليها أو تحتها ولو غير غلة، أو غلة مخالفة لغلتها (وقعد فيما بدوره وبيوته ونحوهما) وقد مر، وأعاده ليزيد قوله: (وإن لم يسكنها) بأن كانت غير مسكونة، وأما إن سكنها أحد كما يجوز له فيقعد الساكن، أو كما لا يجوز فيقعد هو أو صاحباه؟ قولان؛ كما مر والله أعلم. (ج١٣/٢٨٥، ٢٨٦).

١٧١ أنواع من القعود:

(إن عرفت أرض لرجل) أو غيره (ولآخر) مثلًا (فيها) أو في قريب منها (شجرة) أراد ما يشمل النخلة (فنبتت أخرى من تحتها) أو من قريب بحيث يتوهم أنها منها (ولم تعرف من أصلها أو من الأرض، فرب الأرض) التي نبتت هي فيها (أولى بها) ولو وافقت تلك الشجرة أو النخلة ولم تخالفها في شيء، أو كانت في حريمها، وإن كانت الأرض لهما فهي بينهما على قدر شركتهما في الأرض، وكذا كل من اشترك في الأرض، ووجه ذلك أنها نبتت في الأرض فهي لصاحب الأرض لا تخرج عنه إلى صاحب الشجرة إلا بظهور أنها من شجرته، بأن يبحث عن ذلك بلا مضرة لها، وإلا إن شهد الأمناء أنها منها لإمكان أن تنبت بدون تلك الشجرة، وإذ ثبت أنها منها فلصاحب الأرض أن يأخذه بنزعها، ويفيد كلامه أنه إن امتد غصن أو جذع إلى أرض غيره فنبت له فيها عروق فإنه لصاحب الشجرة أو النخلة لا لصاحب الأرض، ولو كان يستغني عن أصله وطالت المدة وكان يثمر لأنه قال: ولم تعرف من أصلها أو من الأرض، فمفهومه أن ما عرف من أصلها يكون لصاحبها، ولكن يؤخذ صاحب ذلك الغصن أو الجذع بنزعه كما يؤخذ من قوله بعد في مسألة أخرى ما نصه: ويؤخذ بنزعه. (ج١٣/٢٩٠، ٢٩١)

١٧٢ الترجيح بين البيّنات:

(إن ادعى حر وعبد ما بأيديهما، وقال العبد: إنه لمولاه، فهو بين الحر والمولى إن بينا) بين كل أنه له أو قعدا فيه، (وكذا) محط التشبيه هو قوله: فنصفان (إن ادعاه حران وبينا فلا عدلهما بينة لا للأكثر) شهادة، (وإن تساويا) عدالة وعددًا (فنصفان) حيث أمكن الجمع كالدار بين عليها اثنان، وإن استوت الشهود عدالة وزادت شهود أحدهما بالعدد فلأكثرهما، وقيل: لا تعتبر الكثرة فيقسمان سواه، وقيل: يقسم على عدد الشهود، قيل: وأجمعوا أن بينة الرم، وإن قلت: أولى من بينة مدعي الأصل وإن كثرت إلا إن كانت بينة على أصل لاحق لهم في الرم، وكذا يكون لمن ترجحت شهادته بأمر غير العدالة مع الاستواء في العدالة والعدد، فإنه إذا تكافأت البينتان فيما لا يمكن فيه الجمع أبطل أصحابنا أضعفهما كبينة الحرية تقدم على بينة العبودية لضعف العبودية، وكما تقدم بينة الرضى بالنكاح على بينة الإنكار وبينة مدعي العاجل على بينة مدعي الآجل، وكذا كل من كان القول قوله تقدم ببينته إلا إن جر لنفسه المدعي شيئًا أكثر من المدعى عليه. **(ج١٣/٣١٥، ٣١٦)**

وتقدم بينة مدعي الشراء بألف مثلًا على مدعي البيع بألفين مثلًا، وبينة المشتري بكذا على بينة الشفيع بأقل، وبيان الأولاد بالعروبية على إقرار الأب بالولد فيلغى إقراره في حقه وحق غيره، وبيان أن فلانًا قتل فلانًا يوم كذا على بيان أنه رأيناه فيه حيًا فيقتل القاتل، وبينة الموت أولى من بينة الحياة، والطلاق من الزوجية والقطع من الشراء، والشراء من الإرث، والإرث من العطية، وبيع القطع من بيع الخيار، وبيع الخيار من الرهن، والرهن من الصدقة، والعروبية من الولاء، والحرية من الرقية، والمشاع والرم من الملك، لأنهما لا يزولان ما دام اسمهما. **(ج١٣/٣١٦)**

١٧٣ إعذار القاضي:

الإعذار كما قال ابن عرفة: سؤال الحاكم من توجه عليه موجب الحكم، هل ما يسقطه، مثل أن يقول: أبقيت لك حجة؟ فإن قال: لا، حكم عليه، وإن

قال: نعم، أجل له، وإن ذكر بينة بعيدة حكم عليه وكتب الأجل، وأنه على حجته، وإن عجز ولم يدع كتب عليه ومتابعته حتى ينتفي من بقاء الحجة أو لا يأتي بشيء يسمى التعجيز، والأصل في الإعذار قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥]، والمختار أن الإعذار يثبت بشهادة عدلين، وقيل: يستحب عدلان، ويجزي واحد لقوله ﷺ: «**اعذر يا أنس على المرأة فإن اعترفت فارجمها**» والإعذار واجب، وقيل: مستحب، وإن حكم بلا إعذار أو أعذره ولم يعجزه ثم وجد المحكوم عليه حجة قام بها، ويعذره ثم يحكم، وهو المعمول به عندهم، وقيل: يحكم ثم يعذر. **(ج١٣/٣٢٠، ٣٢١)**

١٧٤ الإتيان بالبينة بعد التحجير:

(وإن ادعى رجل عبدًا) فأنكر العبد العبودية، أو قال: لست عبدك (او امرأة) زوجة فأنكرت كذلك (فأجل له حاكم) أجلًا (لبيانه فلم يبين عنده) أي عند الرجل (فحجر عليه) الحاكم (أن لا يقرب مدعاه) لا يقرب العبد بالاستخدام أو البيع أو التملك أو الإمساك، ولا المرأة بالجماع أو المس أو النظر، ولا بالإمساك (لم ينفعه بيانه بعد الأجل والتحجير) ولو بين بعدول أنه عبده وأنها زوجه (فهو) أي التحجير، أي لأن التحجير (كحكمه) ولا يقبل البيان بعد التأجيل والحكم، وقيل: يقبل حتى تتم ثلاثة آجال، ويعجز عند كل منها، وقيل: أربعة، فتحجيره هناك الحكم بطلاقها، وتتزوج به أو بالعتق فلا ينفعه بيانه لأنه لما حجر عليه دار أمرهما بين أن يكونا غير زوجته وغيره عبده، وأن تكون طالقًا أو يكون حرًا فحجره مثل قوله: ليس عبدًا لك أو ليست زوجة لك، ولكن لم يرد الحكم بالنفي ولا سيما أنه هنا بالعجز عن البيان. **(ج١٣/٣٢٣، ٣٢٤)**

١٧٥ القضاء مما يظهر من قرائن:

(ومدعي الشيء لنفسه أقعد فيه ممن يدعيه بكـ رهْنٍ أو عارية ونحوهما) مما ليس فيه ادعاء تملك، بل نسبه لغيره كأمانة لأن فيه دعوى واحدة بخلاف

الرهـن ونحـوه، فإن فيه دعوى أنه لفلان مثـلًا، ودعوى أن فلانًا رهنه لي أو نقله إلـي بوجـه كـذا (ورجح عكسـه) لأن مدعيه بكـ رهـن كالشاهد لغيـره فهو دون خصمه في جر المنفعة لنفسه، (وإن بين كل من قاعد في شيء) باليد (وصاحبه) بعطـف صاحـب على قاعد، وسـماه صاحبًا للشيء للإمكـان والدعوى وإلا فلم يتحقـق أنـه صاحب الشيء، وقد يمكن أن يعود الضميـر إلى قاعد، أي وخصمه (حكـم بـه لمن لم يكـن بيده على المختار) لأنه قد تؤخـذ بينته من مجرد قعوده فتراب، ولأن كونه بيده قد بطلت مراعاته بمطالبة المدعي بالبيان، فمجيئه بالبيان يثبت له فلا يقبل بيان من كان بيده بعد، ومقابل المختار كونه لصاحب اليد، فلو لـم يحكـم له الحاكم به حتـى بين أيضًا صاحب اليد أو كـان لما حضر صاحب اليد عند الحاكم ادعى أن له بيانًا غير اليد فإنه يرجح باليد، والواضح ترجيح بينة من كان بيده إن أتى بها أولًا أو أتيا معًا، وقيل: تقبل بينته على النتاج. **(ج١٣/٣٢٤)**

١٧٦ الانتفاع بمحل الدعوى والنفقة عليه:

(وجاز) في الحكم (اسـتخدام طفل) أو مجنون (لمسـتعبده) أي لمدعي عبوديتـه وقـد أنكـر الطفل العبوديـة (لا إتلافه) بمعنى أنه لا يتـرك إلى إتلافه بوجـه كقتـل وكاسـتعماله في موجب هـلاك، كما لا يجوز ترك الإنسـان إلى ذلك مطلقًا إلا إن حل قتله لمريد قتله، ولا يخرجه إلى بلد آخر (أو إخراجه من ملك) أو عقدة يترتب عليها الخروج منه كرهنه وتعويضه، (أو بلد) لما لم يكـن للطفـل والمجنون كلام ولا قيام قام الشارع لهما بالمحافظة لهما في يد مدعيهما ولم ينزعا من يده لأنهما وجدا في يده فكان أولى بأن يتركا في يده حتى يمكنهما القيام بالبيان فيبينا، (وأجبر على إنفاقه) أكلًا وشربًا ولباسًا وغير ذلك لأنه حبسه وادعاه وأثبت على نفسه ما تلزمه به النفقة (لبلوغه) أو إفاقته (فينصـب حكم بينهما) فإن بينا الحرية رد لهما عناء خدمتهما وما يكون ملكًا لهما، وما يقعدان فيه إن كان ذلك وأخذه، وكذا الأمة، ولا يترك يتسراها حتى تبلغ أو تفيق. **(ج١٣/٣٢٧، ٣٢٨)**

١٧٧ ترجيح هذه الصفات على أضدادها:

(والإسلام) يعني التوحيد (في محل غلب فيه) بأن كان الأكثر فيه الإسلام (والحرية والطفولية والحضور والحياة والحلال والطهارة أقعد من أضدادها) وهي الشرك والعبودية والبلوغ والغيبة والموت والحرام والنجس استصحابًا للأصل، فإن الإنسان يولد على الفطرة، ويولد غير بالغ، وهو حاضر لا يصح وصفه بالغيبة إلا بحدوث الانتقال، ومن ذلك أن يدعي أنه حين كان كذا وكذا خارج عن الأميال والحوزة ولد حيًا ويبقى حيًا، والحرمة تحدث بالغصب والسرقة ونحوهما، والنجس يحدث بملاقاة نجس مبلول، فإذا ثبتت هذه الأضداد التي هي الشرك وما بعده كانت أصلًا مستصحبًا، والأصل أيضًا أنه ليس لبني آدم مال إلا أنه لا يشهد بالفلاس لأحد بمجرد عدم مال له في الظاهر إن لم يخالطه أو يختبره كما في «الديوان»، ووجه أن الإنسان يولد فقيرًا وربما ولد غنيًا، وقيل: إن الأصل الغني وهو مما حمل فيه على الغالب، والغنى الأصل، فإن الأصل هو الفقر والغالب الكسب. (ج١٣/٣٤٢)

١٧٨ الدعوى في المعاملات:

(إن استمسك مقرض) بكسر الراء (دينارين) أو أقل أو أكثر أو غير الدنانير (بجاحدهما) أو جاحد غيرهما، أو استمسك بائع بمشتر بكذا وكذا ونحو ذلك من المعاملات والتعديات (عند حاكم، وقال: أعطني حقي من هذا، قال) الحاكم (له: ما تدعي قبله)؟ (فيجب بأن لي عليه كذا وكذا) حال كونه (قرضًا) أي مقرضًا ـ بفتح الراء ـ، أو كذا وكذا ببيع كذا أو غير ذلك (فأعطنيه منه، فيقول للمدعى عليه: ما تقول فيما يدعي) عليك؟ (فإن أقر استأداه) أي طلبه الحاكم أن يؤديه للمدعي (وإن لم يعط بعده) أي بعد الإقرار (سجن) إن لم يكن ذا عسرة، ولا حد لسجنه إلا الأداء كما قال (لأداء) أي إلى الأداء إلا إن تبين أنه ذو عسرة فإنه يخرج من السجن، أو حدثت له العسرة بعد السجن فإنه يخرج (وإن امتنع من الجواب) فيما يجب فيه رد الجواب (أجبر عليه) أي على الجواب

ولو بالضرب من الحاكم أو من أعوانه أو ممن أمره الحاكم بضربه أو أشار إليه به أو بالسجن أو بهما، ولا يحكم عليه عند جمهورنا، ولا يطبع عليه أعز ماله عليه منعًا له من الانتفاع به ليرتدع، خلافًا للمالكية، وقد مر، وسواء في ذلك كان بيان للمدعي أو لم يكن، وقالت المالكية: إنه يجبر على الجواب بالضرب والسجن، فإن لم يجب قضى الحاكم للمدعي بلا بيان ولا يمين، وقيل: يقضي له بعد اليمين وهو المختار عندهم وبه قال إصبغ، وتأتي هذه الأقوال في «الديوان» مع زيادة. **(ج١٣/٣٤٥، ٣٤٦)**

(وإن جحد) المدعى عليه ما ادعاه المدعي (بين المدعي بتأجيل) لأجل يؤجله الحاكم بحسب نظره، (وله) أي للمدعي على المدعى عليه (يمين) بموافاة أجله (أو ضمين منه) ضمانة الوجه (بموافاة أجله)، أي لا يغيب في وقت الأجل، أو أن يحضر بعد غيبة في الأجل إذا حضرت البينة (إن طلبه ورضي الحميل للحاكم)، لأنه قد يقول المدعي في كل ضمين يأتي به المدعى عليه: لا أقبله، ورضي مبتدأ، وللحاكم خبره (لا للطالب) المدعي، فإذا أعطى حميلًا فرضيه الحاكم فهو الحميل، ولو لم يقبله المدعي (كما مر) في البيوع في الحمالة، إذ قال: وفي حميل الوجه للحاكم إن ارتضاه لا يشتغل برب الدين، وذكر قولين في ضمين المال واليمين أيضًا بحسب ما يظهر للحاكم من يمين واحدة ويمينين وأيمان. **(ج١٣/٣٤٨)**

١٧٩ كيفية الحلف:

(و) إذا أتى المدعى عليه أو المدعي بالمصحف فإنه (يأخذه منه الحاكم ويستعيذ) سواء أتي به الحاكم أو أخذه من أحد المتداعين يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، ويقرأ ﴿بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ ۝ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ۝ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ﴾ [الفاتحة: ١ - ٣] ـ إلى آخر فاتحة الكتاب ـ (ويقرأ والطور): ﴿وَٱلطُّورِ ۝ وَكِتَٰبٍ مَّسْطُورٍ﴾ [الطور: ١، ٢] (إلى ﴿فَوَيْلٌ﴾.. الآية)، أي إلى ﴿لِّلْمُكَذِّبِينَ﴾، ويقول: رب احكم بالحق، وربنا الرحمن المستعان على ما تصفون، (ثم يقول

للمدعـي: أنحلفه لـك؟ فينعم) يقول: نعم، (و) يقـول (للمدعى عليه: أتحلف له؟ فينعم، فيقول له: أتحلف بالله الذي لا إله إلا هو الضارالنافع المان على المسلمين المنتقم من الكافرين وبـأن يزيل عنك ما أحسن به إليك وينزع البركة من بين يديك ومن خلفك وأن يصيبك بما أنذرك به في هذا المصحف ما لهذا ما يدعيه قبلك من كـذا وكـذا، فيقول له)، أي للمدعى عليه (أيضًا): أ (حلفت؟ فينعم، فيرفع) الحاكم (المصحـف لوجهـه)، أي لوجه المدعى عليه، (فيقبله) تعظيمًا والتزامًا لما فيه ذلك المدعـى عليـه، ويكون وجهه حين يقول له نعم وحين يرفعه إلى وجهه في الكتاب فـي سـورة الطور، وقد بان لـك أن الحالف لا يتكلم بشيء مـن ألفاظ اليمين على هذه الطريقة من الحلف، غير أنه ينعم بمعانيها ويلتزمها إذا ذكرها الحاكم كما قال المصنف، والتقبيل للمصحف مجموعًا لا لموضع مخصوص منه. **(ج١٣/٣٥١، ٣٥٢)**

١٨٠ نكول المدعي عن اليمين:

(فإن نكل) عن اليمين (حبسـه) ذلك الحاكم (حتى ينعم) بها ويذعن إليها، قالـوا فـي «الديـوان»: ولا يحلف الحاكم علـى حقه أو حق ابنـه الطفل، أو حق عبـده، أو حـق كان له فيه نصيب، ولا على كل ما في يده، وإن حلف على ذلك جاز، ولا يأمر الحاكم من وجب له اليمين من الخصمين أن يحلف خصمه، فإن أمـر بذلـك وحلفه فقد أخذ حقه، وكذلـك إن حلفه بغير أمر الحاكم، وكذلك لا يأمر من وجب عليه اليمين أن يحلف بنفسه، وإن حلف بنفسه ولم يحلفه صاحب الحق ولا الحاكم فليس في ذلك شيء، وإن قال له الحاكم: حلفت بما في هذا المصحـف، ولـم يفتحه، فليس في ذلك يميـن، وكذلك إن لم يحضر المصحف وحلـف به، أو رفعوا المصحف على الرماح فجازوا تحته على الحلف فلا يمين فـي ذلك، وقيل: إن ذلك كلـه أيمان، وإذا وجب اليمين على المدعى عليه فأبى أن يحلف، فإن الحاكم يجبره على اليمين، ومنهم من يقول يحبسـه حتى يحلف أو يقـر، ومنهـم من يقول: إذا نكل عـن اليمين فإن الحاكم يحكم عليه بما ادعى عليـه المدعـي فـي الأموال من غيـر التعدية، وأمـا التعدية في الأمـوال والأنفس

وغير ذلك من النكاح والطلاق والعفو وما أشبه ذلك، فلا يحكم عليه بنكوله عن اليميـن في ذلك، ولكن يحبـس حتى يقر أو يحلف، وقيل: يحكم عليه بهذا كله فيكون نكوله عن اليمين بمنزلة الإقرار على نفسه في هذا كله. **(ج١٣/٣٥٢، ٣٥٣)**

١٨١ الحلف بالمصحف:

الذي عندي أنه لا يحلف بالمصحف ولا بالقرآن لاشـتمال ذلك على غير اسـم الله، وقد نهي عن الحلف بغير الله، بل يحلف باسـم الله وأسـمائه وصفاته، مثـل: والله، والقاهر، والمنتقم، والجبار، وجـلال الله، وكبرياء الله، والله الذي لا إله إلا هو العزيز الشديد العقاب المنتقم، ونحو ذلك بحسب نظر الحاكم، ومثل: والله الذي لا إله إلا هو الضار النافع.. إلخ ما مر، ويتلفظ بتلك الألفاظ المدعى عليه. **(ج١٣/٣٥٣)**

١٨٢ الحلف باليمين الغاموس:

(وصح) التحليف (وإن بـ) اليمين (الغاموس) سميت بذلك لأنها تغمس صاحبها في النار والإثم، بأن تجر ذنوبًا، ووزن فاعول كفاروق، وغاموس أشد مبالغة من فعول وفعال، وإنما يحلف بالغاموس في ربع دينار فصاعدًا، ويجوز تحليـف المتولـى وغيره بها، وقيل: يحلف بها فـي القليل والكثير لأن القليل مـن أمـوال الناس يـورث النار، والظاهـر أن الغاموس أن يقـول: عليَّ اليمين الغاموس. **(ج١٣/٣٥٦)**

١٨٣ كيفية تحليف الغاموس:

إن أراد الحاكـم أن يحلـف رجـلًا بالغاموس فإنه يمسـك إصبعه الوسـطى والسبابة من يديه اليمنى بيد الحاكم اليمنى ويقول له: احلف بالله الذي لا إله إلا هـو عالـم الغيـب والشهـادة، الرحمن الرحيـم، الضار النافـع، الطالـب الغالب، المحيـط المـدرك، الباعـث الـوارث، منـزل القرآن، عالم السـر والإعـلان، رب

المسجد الحرام، والآخذ بالنواصي والأقدام، ما عليك لهذا الرجل كذا وكذا ومما يدعيه عليك، فينعم له بذلك، وإن اكتفى الحاكم فحلفه بالله ما لهذا الرجل عليك كذا وكذا مما يدعيه عليك، فأنعم المنكر فذلك جائز. (ج١٣/٣٥٦، ٣٥٧)

١٨٤ عقوبة اليمين الغاموس:

وقيل: إن اليمين الغاموس تذر الديار بلاقع. وقيل: إن أشد العقوبات عقوبة يمين الغاموس، قلت: هذان حديثان، والغاموس فيهما اليمين الكاذبة في حق إنسان يقطعه، وقيل: اليمين الكاذبة مطلقًا، وعلى كل حال فليس المراد خصوص الحلف بألفاظ الغاموس. (ج١٣/٣٥٧)

١٨٥ كيفية تحليف المرأة والمشرك:

إذا أراد الحاكم أن يحلف امرأة بالغاموس فلا يباشر يدها إلا إن كانت ذا محرم منه، وأما اليهودي أي أو غيره من المشركين إذا أراد أن يحلفه بالغاموس فإنه يأخذ بطرف ردائه ثم يحلفه، وإن حلف الخصم خصمه بالله فقد أخذ حقه، ولا يدرك عليه اليمين بالمصحف بعد ذلك، أي ولا بالغاموس، ولا يحلف الحاكم المنكر إلا على ما ادعى لا يزيد ولا ينقص. (ج١٣/٣٥٧)

١٨٦ يمين الأعمى والصبي:

الأعمى في الحكم واليمين كالبصير، وقيل: لا يمين على الأعمى لأنه لا يحلف لمن لا يبصره ويحلف له خصمه، وقيل: لا حتى يحضر من يحلفه له، واختير، وكذا الصبي، لكن لا يحلف ولا يحلف له لأن تحليف خصمه حكم عليه، أعني على الصبي لا حكم له، ولا يحكم على الصبي بل له، وإذا كان الحق عليه أخر للبلوغ، وقيل: يحكم عليه إذا لم يحتمل غير ذلك، وإنما يسمع الحاكم دعوى الصبي إن كان يعقل ما يخاصم فيه، ويؤمر بإحضار أبيه، وإن لم يكن استخلف له، ويمضي له وعليه فعل أبيه في التحليف غيره. (ج١٣/٣٥٧، ٣٥٨)

١٨٧ ادعاء المدعى عليه أنه ليس من أهل الحلف بالمصحف:

(ويكلفه) أي يكلف الحاكم المدعى عليه (أن يأتي بأمينين يعرفان أنه ليس مـن أهـل) الحلف بـ(المصحـف) ويشهدان بذلـك، أو يقولان: إنـه متولى، فإن المتولى ليس من أهل الحلف بالمصحف (إن ادعاه) أي إن ادعى عدم كونه من أهـل الحلـف بالمصحـف (وجهله) ذلك الحاكـم، (ويحلفه بالغامـوس إن عرفه بالصـلاح) فكـان من أهـل الولاية أو قامت بينـة أنه صالح أو أنـه ليس من أهل الحلف بالمصحف. (ج١٣/٣٦٠)

١٨٨ لمن يوجه الحلف بالغاموس؟

(و) التحليف بالغاموس (هو لكل متولى في معاملة أو تعدية إن طلب منه) التحليـف بالمصحـف، أي إن طلـب المدعـي تحليـف المدعـى عليـه المتولـى بالمصحف، فله التحلف بالغاموس، وينزع من يمين المصحف، ويجوز أن يريد أن التحليف بالغاموس إن طلبه المدعي من المدعى عليه المتولى وجده لا يجد التحليـف بالمصحف، ولا يجد المدعى عليه النزع من اليمين مطلقًا (ولا شـغل به) أي بالمدعى عليه في قوله: إني لسـت من أهل اليمين بالمصحف (إن عرفه بسـوء حـال ويحلفه بالمصحف) لأنه قد عرفه بسـوء حال، وهـو فعل الكبيرة أو الدخول في أمر الريب، وكذا يحلفه به إن لم يعرفه بسوء حال، ولا بحسن حال، ولا تقم بينة أنه ليس من أهل المصحف. (ج١٣/٣٦٠، ٣٦١)

(ولا ينصـت إليـه إن ادعـى عـدم أهليتـ)ـه للحلـف بـ(المصحـف بعد الإجابة إليه) أي إلى الحلف هكذا (على الراجح) لأنه إذا أجاب للحلف شمل الحلـف بالمصحف وغيره، وقيل: ينصت إليه لأن الإجابة إلى الحلف إجمال فيقبل منه التخصيص إذا لم يصرح بالحلف بالمصحف، سـواء أجاب للحاكم أو لخصمـه بحضرة الحاكم أو بغير حضرته، وأقر للحاكم بأنه قد أجاب، وإن أجـاب للحلـف وقـرن به أنـه ليس أهلًا للمصحـف أو يمين مضرة في وسـط كلامه أو أوله. (ج١٣/٣٦١)



١٨٩ تحليف الحامل:

(وصح) الحلف بأسـماء الله أو (بالغاموس مع حمل إن طلبه منها المدعى عليه) لتحلف في حينها بلا انتظار وضع، والمراد بالوضع ما يشمل السقط، (وإن ماتت قبل أن تحلف) بالمصحف أو بالغاموس أو بأسـماء الله وبعد الوضع (أو) قبـل أن (تضـع) وقبـل أن تحلـف بأسـماء الله أو بالغاموس (حلـف وارثها على علمه) أنه ما علم أنه استوفت أو تركت أو أمرت. (ج١٣/٣٦٤، ٣٦٥)

١٩٠ تحليف خليفة اليتيم والغائب ونحوها:

(وإن كـان) المدعـي (خليفـة كيتيـم) بإضافة خليفـة لكـاف التشبيهية، (أو غائب) ومن ذلك خليفة مجنون أو عاقل حاضر بالغ (فطلب) المدعي الذي هو خليفة (دينه)، أي دين نحو اليتيم، (فأقر به المدعى عليه وادعت استيفاء) أو أمرًا أو تركًـا (مـن غائب أو أبي اليتيم أو نحوه)، أي نحـو أبي اليتيم كولي له أو قائم به أو خليفة آخر، وكأبي المجنون أو وليه أو قائم أو خليفة آخر أو ادعى استيفاء من حاضر عاقل بالغ مسـتخلف أحدًا على نفسه (أجبر) المدعى عليه (بما أقر)ه أي بـأداء مـا أقره، وإنما عدى أقر بنفسـه حتـى حذف عائـده المنصوب لتضمنه معنى أثبت وهذا أولى من الحذف والإيصال (وأحيى يمينه لقدوم) من غائب (أو لـ كبلوغ) من طفل، ومن ذلك إفاقة من جنون، فإذا قدم الغائب أو أفاق المجنون حلفـا قطعًـا أنا لم نأخذ ولم نترك ولم نأمـر، وإنما كان ذلك في الجنون لإمكان أن يفيـق ويقبـض حال صحوه أو يعلم بأن من يلي عليه قد قبض، ولا سـيما إن كـان المدعى عليه ادعى عليه الاسـتيفاء أو نحـوه قبل حدوث الجنون، بأن قال: الآن أنه اسـتوفى قبل أن يجن، ويحلف اليتيم إذا بلغ على علمه إني لا أعلم أن أبي استوفى أو أمر أو ترك. (ج١٣/٣٦٦، ٣٦٧)

(ولا ينصت إليه إن نسبه)، أي إن نسب المدعى عليه الاستيفاء، وكذا مثل الاسـتيفاء (لكـ طفـل)، ومن ذلك مجنون فيعطي فـي حينه، ولا يمين له عليه إذا بلـغ أو علـى المجنـون إذا أفـاق، (وإن) كـان المدعى عليه قد نسـب الاسـتيفاء

ونحوه (بخليفة): خليفة طفل أو مجنون أو غائب أو غيره (حلف) الخليفة أنه لم يفعل ما ادعى عليه من الاستيفاء ونحوه، وإن ادعى أن الخليفة تركه له فلا ينصت إليه ولا يمين. (ج١٣/٣٦٧)

(وإن أبى) ذلك الخليفة من الحلف (ضمن) لليتيم أو المجنون أو الغائب أو غيره، لأنه لما أبى من الحلف تبادر أنه قد استوفى مثلًا، وأنه إن كان لم يستوف فأبى فإباءه موجب لتلف المال، لأن النكول عن اليمين موجب لما ادعي على الناكل فهو السبب في التلف بترك الحلف فليضمن، وذلك لأنه خليفة ادعي عليه المباشرة، والوكيل والمأمور في تلك كلها كالخليفة. (ج١٣/٣٦٧)

١٩١ ما يكون فيه اليمين:

اليمين تدرك في القتل، والمضرة في البدن والوطء والنكاح والطلاق والعتق والتعدي، والمعاملة في المال، ولا يمين في الحدود، ولا في دعوى رجل على رجل أنه وليه، أو أن له وليًا يسمى فلانًا أو أن له عبدًا يسمى فلانًا ليأتي به إلى الحاكم أن يأخذ منه حقه في كذا من التعديات، أو أن للولي مالًا ليأخذ منه نفقته، وفي دعوى من عليه الدين الإفلاس، ولا يحلف الأب للابن، وفي الأم قولان؛ ولا الخليفة على الخصومة أو الوكيل عليها، ولا خليفة الغائب أو المجنون أو اليتيم إلا فيما باشر بنفسه من بيع أو شراء وغير ذلك، ولا يمين على الحاكم أنه لم يحكم إلا بالحق ولا على الشاهد أنه لم يشهد إلا بالحق، ولا على منكر من يدعي أنه خليفة فلان على حقه على هذا الحال، أو أنه خليفة الأب على أولاده أو خليفة العشيرة على اليتامى أو الغائب أو المجنون، ويحلف الولد لأبيه وأمه وأحد الزوجين للآخر والسيد للعبد والعبد للسيد، ويحلف الحر للعبد والعبد للحر، والعبد للعبد، فيما يسترده الحاكم الجواب بغير إذن سيده، ويحلف الحاكم من استمسك به الطفل بالتعدي بلا إذن أب أو خليفة، ويدرك المسلمون اليمين على من أنكر إحداث المضرة في طريق الناس، أو في المسجد، أو المصلى، أو المقبرة أو الساقية، مما للعامة. (ج١٣/٣٦٨)

١٩٢ أقسام اليمين في الدعوى:

قسموا اليمين ثلاثة أقسام؛ الأول: يمين التهمة، وهي اللازمة في الدعوى غير الحق، والثاني: يمين القضاء استحسنها الفقهاء احتياطًا على حفظ من لا يمكنه الدفع عن نفسه كالغائب والصغير، والثالث: يمين المنكر التي في مقابلة دعوى المدعي محققًا لدعواه، وزاد المالكية: اليمين مع الشاهد العدل الواحد، وزعموا عن النبي ﷺ: «**إن جبريل أمرني بالقضاء باليمين مع الشاهد**»، وأولوا حديث: «**شاهداك أو يمينًا ليس لك إلا ذلك**»، بأن قوله: شاهداك بمعنى بينتك فتشمل رجلًا ويمين الطالب، وهو تأويل بعيد من ظاهر اللفظ. **(ج١٣/٣٦٩)**

١٩٣ يمين التهمة:

تجب يمين التهمة إذا قويت التهمة، ولا تجب مع ضعفها، وإذا وجبت فلا تنقلب على المدعي لأن فرض المسألة أن الدعوى لم تحقق فلا يكلف بالحلف على ما لم يتحققه، وقيل: تنقلب، لا يمين إذا لم يحقق الدعوى، وعلى هذا فلا يمين على التهمة وهو ظاهر الحديث: «**البينة على المدعي واليمين على المنكر**»، ومن أثبتها فاستحسان، وإذا وجبت على القول بوجوبها إذا قويت التهمة فنكل عنها وجب عليه الحق على الخلاف المتقدم في الناكل عن اليمين ولا ترجع. **(ج١٣/٣٦٩)**

١٩٤ رد اليمين:

(وإن جحد مدعى عليه دعوة مدع بوجه معاملة) كبيع وإصداق وقرض (يرد فيها يمين) من المدعى عليه المنكر إلى المدعي بقبولهما معًا على القول بجواز الرد، (وقال) المدعى عليه: «حلفه لي بأن له علي كذا وكذا من قبل كذا، فله الرد إن كان مما يباشره مدعيه) أفاد قاعدة هي أن الرد محله فيما باشر المدعي لا فيما لم يباشر. **(ج١٣/٣٧٠)**

١٩٥ رد اليمين لخليفة اليتيم والمجنون:

لا يصح أن يرد خليفة اليتيم والمجنون اليمين على المدعي لما في يده

مـن مال اليتيم والمجنون مما يدرك عليه فيه اليمين فيما باشـره، وأما المجهول فـلا يرجـع فيه، وكل ما كان حاضـرًا فيجوز فيه رد اليميـن، وقيل: لا يجوز رد اليميـن فـي التعديات كلها فيما حضر أو غـاب، ويجوز رد اليمين على المدعي فيمـا يدعيـه من العيـوب وما يلزمه بـه العيـب إن رد فيه المشتـري اليمين على البائع، وإن ادعى رجل على رجل أنه أفسد في ماله بالتعدية ولم يجد البينة على ما ادعى عليه فرد عليه المدعى عليه اليمين وقال له: احلف لي أني أفسدت في مالـك فأغـرم لـك، فلا يجـوز رد اليمين في هـذا، لأنه إذا حلـف على ذلك لم تنقطع دعواه، وكذلك إن أقر أنه أفسـد في ماله فأعطاه شـيئًا فقال له: هذه قيمة مـا أفسـدت لك، وقال لـه المدعي: بقي لي عندك من قيمة ما أفسـدت لي وأنا أحلـف لـك، فلا يرجع عليه اليمين لأنه إذا حلفه أنه بقي له عليه شـيء فأتاه به أيضًا فادعى أنه بقي عليه مما أفسد له فيقول له أيضًا: أنا أحلف لك أنه بقي لي عليك شيء فتكون يمينه لا تنقطع بشيء، وإنما يرجع اليمين في شيء معلوم أو محـدود إذا حلـف عليه المدعـي صار له وانقطعت عنه الدعـوى. وأما هذا وما أشبهه فلا، وقيل: في هذا غير ذلك. (ج١٣/٣٧٣)

١٩٦ متى ترد اليمين:

(وله)، أي للمدعى عليه، (الرد) رد اليمين (عليه) أي على المدعي، (ما لم يجبه) أي ما لم ينعم المدعى عليه للمدعي باليمين، فإذا أنعم لم يجز للحاكم أن يقبـل منـه الـرد ولا من المدعـي القبول، فإن فعـلا ذلك فيما بينهمـا بعد الإنعام مضـى، وقيـل: يجوز للحاكم الدخول في رجوعـه للمدعي بعد إنعام المدعي به لنفسـه، وإن رده المدعـى عليه على المدعي فقبلـه المدعي فرجع المدعى عليه، فقيـل: يجـد الرجـوع فيحلـف هو لا المدعـي، وقيـل: لا يجـده، وإن رده على المدعـي فرجـع قبل أن يقبل المدعي فله الرجوع، وقيل: لا، وإن رضي المدعي بردها ثم تركها فلا يجد ذلك فيحلف هؤلاء المدعى عليه؛ وقيل: يصيب الرجوع مـا لـم يحلف، وظاهـر كلام أبي زكريـاء أن المدعى عليه يـدرك رد اليمين على

المدعـي مـا لـم ينعم للمدعـي باليمين، ومثل الإنعـام للمدعي الإنعـام للحاكم، والإنعام للحاكم إنعام أيضًا للمدعي. **(ج١٣/٣٧٣، ٣٧٤)**

١٩٧ رفض المدعي للحلف:

(وإن أبى مدع من يمين) ردها عليه المدعى عليه فقبلها (حتى يحضر مدعاه لـم يجـده) أي لم يجد الإحضار قبـل أن يحلف، (لأنه إنما يجب له بعد اليمين) ولمـا كـان لا يجب له إلا بعد اليمين كـان لا يجب إحضاره إلا بعد اليمين، لأن ما لا يجب لأحد لا يجب إحضاره له. **(ج١٣/٣٧٤)**

والذي عندي أنه يجب أن يحضره له إذا أراد أن يحلف لما يحلف، ويعطله عنـه بعد الحلف، لأنـه ولو لم يكن له إلا بعد الحلف في الحكم لكن يمكن أن يكـون لـه فـي نفس الأمـر فهو كالعـرض المحاكـم عليه يجـب أن يحضر محل الحكم على ما مر في موضعه. **(ج١٣/٣٧٤)**

١٩٨ رد اليمين على خليفة الغائب والطفل ونـحوهما:

(وإن كان) المدعي (خليفة) للمجنون أو الغائب أو الطفل (أو حاملًا، فرد) المدعـى عليـه اليمين بالبناء للفاعـل، أو رد اليمين بالبناء للمفعـول (عليهما فلا يأخذان مدعاهما حتى يقع يمين بعد قدوم أو) بعد (كبلوغ)، أي مثل بلوغ ومثله هو إفاقة مجنون، (أو) بعد (وضع منهم) أي من الحامل، والغائب المدلول عليه بقـدوم، والطفل والمجنون المدلول عليهما بقولـه: كبلوغ، وذلك على التوزيع، فالوضـع للحامل، والبلـوغ للطفل، والإفاقة للمجنون، والقـدوم للغائب، فيكون الشيء بيد المدعى عليه إن كان في يده قبل، وإن خيف ففي يد أمين حتى تضع الحامل التي رد عليها اليمين فتحلف، أو حتى يقدم الغائب الذي رد اليمين على خليفتـه فيحلف ذلـك الغائب، أو حتى يبلغ الطفل الـذي رد اليمين على خليفته فيحلف ذلك البالغ، أو حتى يفيق المجنون الذي رد على خليفته اليمين فيحلف ذلك المفيق. **(ج١٣/٣٧٥)**



١٩٩ إقرار المدعى عليه بأقل من محل الدعوى:

(ومـن طلب فـي كـ دينارين) أي طلبه المدعي في شـيئين ومثـل الشيئين، (فأقر بواحد أجبر عليه وحلف على آخر بلا استئناف دعوة)، وذلك مثل أن يدعي أن لي عليك دينارين قيمة كذا وكذا بعته لك أو أقرضتهما لك أو كانا عندك أمانة لـي فيقـر بواحـد أو أقـل أو أكثر، لكـن أقل من الدعـوى فقط فيجبـر على أدائه ويحلـف أنـه ليـس عليه إلا ذاك أو يدعي أن لي عليك عشـرة دنانير من قبل كذا فيقـر بخمسـة أو أقـل أو أكثر لكن أقل ممـا ادعى المدعي، وعلة عدم اسـتئناف الدعوى أن ذلك معاملة واحدة قد أجاب عليها بالإقرار بالبعض، وإنكار البعض، وكـذا لـو قامت البينة على البعـض حلف على الباقي بلا اسـتئناف، وكذا لو أقر ببعض وقامت ببعض وأنكر بعضًا. (ج١٣/٣٧٦)

وفي جميع المسائل يتم الحاكم الكلام بينهما على المدعي الأول من بيان أو يمين (أجبر) على أداء ما أقر به (بـ) دعوى (مسـتأنفة) لعدم اتحاد المعاملة أو الجنـس أو كليهمـا فـي دعواهما، فإن دعـوى المدعي هي بعشـرة، وهذا الإقرار ليس جوابًا يطابقها، (وشـهد عليه الحاكم، ومن حضر) معه حين الإقرار فيؤدون شهادتهم عند حاكم آخر. (ج١٣/٣٧٧)

٢٠٠ رد اليمين في مجهول:

(ولا يسـتردد مـن عليه حـب أو عيـن) أو غيرهما مما يجوز فـي القرض، (بقرض بلا كيل) بلا ذكر كيل، أي لم يذكر في دعواه كيل (أو وزن أو عدد) أو مقـدار محـدود، ولا تـرد فيه اليمين، وذلك لأنه لا يسـترد الجـواب في مجهول المقـدار فـي كـل وجه، ولا تـرد يمين في المجهـول (إلا إن قال طالبـه: أعطيته مفتـاح بيتـي) أو مفتاح داري أو مفتاح صندوقي (أو) مفتـاح (ميزاني)،.... (لأن يقرض منه حاجته) لنفسه أو لغيره أو ليأتيني منه بشيء، أو ليعطي فلانًا منه شيئًا أو ليقضي منه ما علي أو على غيرنا أو ليفعل منه كذا، (وفعل) أي أخذ ولم يردد إلي، أو أخذ ولم يأتني به كما أمرته أو أخذ فلم يقض ما أمرته به، وسواء ادعى

مجهولًا كذا وعاء معلومًا (فأمسكه) ـ بكسر السين وإسكان الكاف ـ أي فاقبضه (لـي) منـه أيها الحاكم، أو بفتحهما أي فمنعه مني حال كونه لي، أو اللام بمعنى عن (فيسترده) جوابًا. (ج١٣/٣٧٩، ٣٨٠)

٢٠١ استرداد معلوم العين والجنس:

(يسـترد مطلوب بكذا عينًا) أو غير عين كالحب والحيوان (من بيع أصل أو ثياب وإن لم يذكر اختلاف أنواع الأصل) أي لم يبين أن الأصل نخل أو شجر أو أرض أو دار أو نحـو ذلـك (وأجنـاس الثياب) بأن لـم يبين أنها ثياب كتان أو صوف أو قطن أو غير ذلك، ولم يبين أنها جبات ولا برانيص أو غير ذلك، وإن بين فهو أولى، ولكن يسترد المطلوب الجواب بين الطالب أو لم يبين، فللكاتب أن يكتب: إن على فلان لفلان كذا وكذا قيمة أصل أو ثياب بلا بيان، أو بالبيان؛ ويعمل بالكتاب ويسترد عليه الجواب إذا كان بحيث يصح العمل به والاسترداد عليه، ولا يسـترد إن قال: ثمن عروض أو سـلعة حتى يبين ذلك (ولزم ذكر نوع الحـب) بـأن يقول: بر أو شـعير أو زبيب أو تمر، ويسـترد ولو لـم يقل تمر دقلة نورة أو تمر أدالة أو نحو ذلك. (ج١٣/٣٨٢، ٣٨٣)

٢٠٢ الاسترداد في بيع عين بعين:

(ولا اسـترداد فـي بيـع عين) بعيـن غير نقد، ولا في بيع شـيء بشيء من جنسه، لأن ذلك ربًا، ولا في كل بيع ولا يجوز، ولا في كل بيع لا ينعقد، ولا فـي كل دعوى لا تجوز كدعوى أجـرى الزنى أو الغناء، بل ينهاهم عن الحرام ويعلمهم ما يجوز وما لا يجوز، وأما بالنقد إن ظهر زيف فيسترد فيحكم بأحد الأقـوال بطـلان البيـع وهـو الصحيـح، لأن جبره ربًـا، وغير ذلك القـول، وقد تقدمـت في باب الصـرف، وصح إطلاق المصنف في قولـه: في بيع عين لأن كون المبيع عينًا هو نفس العبارة، وكون الثمن عينًا مأخوذ من كون الأصل في الثمن العين. (ج١٣/٣٨٥)



٢٠٣ الجمع بين دعوات مختلفة الأحكام:

(ولا يجمع مع دعوات مختلفة الأحكام كتعدية ومعاملة) وما تداولته الأيدي كالأمانة والعارية والرهن والحيازة (في) دعوى (واحدة)، فإن كان شاهدًا كل منها على حدة، شهد شهود كل منها على حدة، وإن كان شهود الجميع شهودًا متحدين شهدوا كل شهادة على حدة، وكذا المدعي يذكر كل دعوى على حدة ولا يخلطها بأخرى بل يدعيها ويستشهد عليها ثم الأخرى كذلك وهكذا، فإذا جمع المدعي دعوات مختلفات لم يجز للشهود أداء شهادتهم في تلك الدعوى بمرة ولا شيء بعد شيء، ولا للحاكم تسويغها، بل يعيد الدعوى كل دعوة تقرن بشهادتها لاختلاف الأحكام، فإن حكم المعاملة الأداء بإقرار أو بيان، وحكم التعدية ذلك مع إخراج حق التعدية والزجر، وحكم ما تداوله الأيدي أن لا ضمان إلا بتعدية أو تقصير، وإما أن يجمع الشهود شهادات متفقة فيجوز، مثل أن يكون الثمن فيها كلها من جنس واحد، والمثمن من جنس واحد، مثل عشر دنانير من قبل كذا وكذا من شعير، وخمسة دنانير من قبل كذا وكذا من شعير، وإما أن يجمع المدعي دعوات متفقات مثل أن تكون كلها في معاملة أو أن تكون كلها في تعدية فجائز لاتفاق الحكم، فيجوز له جمع الدعاوى في صورة بيع أشياء مختلفة في صفقات مختلفة بأثمان متفقة أو مختلفة. **(ج١٣/٣٨٩)**

٢٠٤ أدنى ما يحلف فيه بالمصحف:

(وأدنى ما يحلف) فيه (بمصحف ربع دينار)، لأن اليمين بالمصحف مضرة للبدن وغيره فاشترط فيها ما تقطع فيه اليد ويباح به الفرج من الصداق على ما مر، وربع الدينار هو ثلاثة دراهم أو أربعة على ما مر أيضًا، وإذا أبى المدعي التحليف إلا بالمصحف حلفه الحاكم به ولا بد إن كان أهلًا له، وإلا فلا، وقيل: للحاكم أن لا يحلفه به ولو أهلًا، (و) يحلف (في الأقل) أقل من ربع دينار (بأسماء الله تعالى) الإضافة للحقيقة، فيصدق الكلام على التحليف باسم واحد واسمين وأكثر بحسب نظر الحاكم، (ويسترد) الجواب. **(ج١٣/٣٩٢)**

٢٠٥ الإجبار على أداء محل الدعوى:

(ويجبـر) على الأداء بإقرار أو بيان، (وإن على) أقل (قليل) وعلى جنسـين وأجنـاس، كما أشـار إليه بقوله: (وعلى دينار ودرهم)، وعلى ما فيه اسـتثناء من الجنس كدينار إلا سدسًا على حد ما مر جواز الاستثناء به في البيوع، لا على ما فيه الاستثناء من غير جنسه كما قال: (لا على إلا درهمًا)... (أو) إلا (حبة)، أي لا يجـوز الاسـترداد على قوله: دينار إلا حبـة، لأن الحبة مجهولة، وإن فرضناها سـدس ثمـن الدرهـم كما فـي «القاموس» فهو اسـتثناء من غيـر الجنس، ويجب حضـور الصـرف، وإلا كان ربًا، فإذا باع بدينار إلا سدسًـا فـأراد أن يعطيه دينارًا كاملًا ويرد له المشتري سدسه ذهبًا بالوزن أو فضة أحضره حيثما حضر الدينار، وهكذا كما مر في البيوع. (ج١٣/٣٩٣)

٢٠٦ الاسترداد يكون على عرف البلد في السكة:

(و) يسترد الجواب (على قيراط الذهب)، لا قيراط الفضة، وإن كان في عرف من عندهم قيراط الفضة استرد عليه أيضًا، (وعلى الخراريب وعلى كل سـكة عرفـت) واعتيـدت في بلـد الحاكم، أو عرفـت ولـم تعتد فيـه، وإن لم تعـرف وقد كانت فلا يسـتردد حتى تعرف (على) شـيء وتسـمية من جنسـه كـ(دينـار ونصـف) ومـد ونصـف ومـودي ونصف وهـو كيل لأهل نفوسـة، (ودرهم ونصف)، فتحمل على أن التسمية من جنس ما قبلها فيحمل التمثيل علـى دينار ونصف دينـار، ومد ونصف مد، ومودي ونصـف مودي، ودرهم ونصـف درهم، ويسـتردد الجواب علـى ذلك، (وإن لم يقـل: ونصف كذا)، وذكر ذلك أفضل. (ج١٣/٣٩٤)

(ومـن استمسـك بأحـد على دينار) أو غيـره (فأقر به أو صـح بيانه ولم يذكـر نقصـه أجبر عليه موزونًا) أي كاملًا، وكذا غير الدينار ويجبر عليه كاملًا إذا لم يذكر النقص، ولو ادعى المدعى عليه أنه ناقص وأن آخر ناقص أعطاه وحلـف علـى الكمالة، (وإن) تمسـك به (على كذا دينارًا أو كـذا كيلًا برًا) أو

غيـر ذلك (فأقر وادعى خلاف سـكة) ادعاها طلبه (أو عيـار) أو ميزان (ادعاه طالبـه بـلا بيـان أجبـر بمـا أقر وحلـف علـى مـا زاد) ه الطالب أنه لـم يكن. (ج١٣/٣٩٤، ٣٩٥)

٢٠٧ إقرار المدعى عليه بعد إنكاره:

(وإن جحـد مدعـى عليه ما يدعيـه طالبه من الدعاوى) فـي المعاملات أو التعديـات أو غيرهـا (وبينـه) أي بيـن الطالب مـا ادعاه (ثم ادعـى) المدعى عليه (اسـتيفاء) أي وجهًا من وجوه براءة ذمته منه بعد شـغلها به (كلف) المدعى عليه بالبناء للمفعول أي كلفه الحاكم (بيانه) أي بيان الاستيفاء وهو مفعول ثان لكلف، (فإن لم يجده) أي لم يجد البيان (لم يجد من طالبه يمينًا أنه لم يسـتوف) يلزمه الإعطـاء للمدعـي الطالـب بلا يميـن على الطالـب، وإنما لم يـدرك اليمين على الطالب لبيان خيانته بجحوده أولًا قبل البينة. (ج١٣/٣٩٩)

(وما وجب عند حاكم بإقرار) بعد إنكار، سواء وقع الإقرار والإنكار منه عنـد ـ أو فـي ـ غيبتـه، أو وقـع أحدهمـا عنده والآخـر في غيبته، وجـيء إليه بالشهـادة على ذلك الإقرار والإنكار، أو بـ(بينة) أو يمين، وفي نسـخة: بإقرار أو يمين وبيان وجوب شيء، وبيمين أن يرد المدعى عليه اليمين على المدعي فيقبلهـا المدعـي فيحلف على ما ادعاه، ثم يقول المدعى عليه أنه قد اسـتوفاه مني (فعلى من طلب) بالبناء للمفعول وهي المدعى عليه (فيه) أي فيما وجب عند الحاكم (ببيان دفعه لطالبه) أو البراءة منه بوجه ما (إن ادعاه) أي إن ادعى المطلـوب الدفع للطالب أو البراءة منه بوجه بعد شـغل ذمته، سـواء ادعى أنه دفـع قبـل التحاكم أو ادعى أنـه دفع بعد التحاكم بعد غيـب الحاكم عنهما أو غيبهمـا عنـه، (ولا يميـن له) أي للمطلـوب (عليه)، أي علـى الطالب، (إن لم يجده) أي البيان لبيان أنه خان كما في المسألة قبلها (إلا إن أقر ابتداء)، أي بلا تقدم إنكار ثم ادعى الاسـتيفاء أو البراءة فله اليمين على طالبه أنه لم يسـتوف ولـم يبر بوجه. (ج١٣/٣٩٩، ٤٠٠)

٢٠٨ موت أحد خليفتي اليتيم أو غيابه عن مجلس الحكم:

(وإن مات أحد خليفتي يتيم) أو غائب أو مجنون أو غيره أو كان لمن ذكر خلائف، فمات منهم واحد أو اثنان فصاعدًا وبقي من بقي (أو غاب) عن مجلس الحكم ولو في البلد أحد الخليفتين أو أحد الخلائف أو متعدد منهم أو جن كذلك، وكان الخليفتان فصاعدًا خليفة واحد لا يستقل أحدهم بالأمر (ثم يسترد) حاكم الجواب (لباق) إذا ادعى شيئًا للمستخلف عليه على إنسان أو عنده (أو عليه) إذا ادعى إنسان على من استخلف عليه شيئًا أو عنده (إن علم) الحاكم (بذلك) المذكور من أنه ليس خليفة وحده. **(ج١٣/٤٠٠، ٤٠١)**

وقيل: يجوز للحاكم أن يسترد له، أو تجنن أو خرس، وإن لم يعلم أن معه في الخلافة غيره استرد له، وعليه، ولم يلزمه البحث هل معه غيره، وإن علم أن معه غيره في الخلافة لكن علم أن كلًا خليفة مستقل فكذلك، (وكذلك) المأموران والوكيلان فصاعدًا و(الضمينان) فصاعدًا ضمانة أداء لا يسترد الحاكم الجواب لبعض أو على بعض بينه وبين المضمون له أو المضمون عنه إذا كانت ضمانتهم واحدة لا يستقل أحدهما بها، وعلم الحاكم بذلك، وإن لم يعلم بذلك أو كان كل ضامنًا على حدة فإنه يسترد، وقيل: يسترد كلًا منهم على حصته ولو علم أنهم ضامن واحد، وكذا في الإمارة والوكالة. **(ج١٣/٤٠١)**

٢٠٩ إقرار الأب على ابنه الطفل أو المجنون أو الأبكم:

يجوز إقرار الأب على ابنه الطفل وابنه المجنون من الطفولية وابنه الأصم الأبكم من حين ولد، وقيل: ولو جن بعد البلوغ، أو حدث الصمم والبكم فيغرم الأب بإقراره على هؤلاء، وإن أقر على مشرك أو مختلط بينه وبين غيره لزمه النصف، ولا يصح إقراره على ولد ابنه الطفل إلا إن ولي أمره، ويجوز إقرار الخليفة على من ولي عليه ما دام في الخلافة، وكذا قائم المسجد، ومن بيده مال المسجد ما دام كذلك، ومن استخلف على الخصومة فلا يجوز إقراره إلا إن جوز له أو فوض له من ولي عليه، ولا إقرار لمقارض على صاحب المال أن

عليـه كـذا، ولا صاحب المال على المقارض في ذلـك المال إن كان فيه الربح، وجـاز إقرار أحـد المتفاوضين بدين عليهما من تجارتهما قبل أن يفترقا لا إقراره بعـد الافتـراق ولا إقراره بدين كان عليه مـن قبل وارثه أو من قبل التعدية أو من قبل الصداق على صاحبه، وجاز من كل ما جرت إليه التجارة أو بيع الانفساخ، وكذا في شـركة العنان فيما اشـتركاه، وجاز في شركة قعدت لهم على العموم لا في شركة غير تلك الشركات حال الشركة ولا بعدها. **(ج١٣/٤٠٢، ٤٠٣)**

٢١٠ من استقرض أحد الشريكين دفع لمن استقرض منه لا لهما:

(ويدفع مستقرض كمشتر من أحد الشريكين) مجرور من تنازعه مستقرض ومشتـر، وكـذا قولـه: (لمعالمه) يعنـي أن من اسـتقرض من أحـد الشريكين أو اشـترى منه شـيئًا يدفع لمن أقرضه أو باع له لا للشريك الآخر ولا لهما، وكذا كل ما أخذ من أحدهما كأمانة وعارية ورهن وغيره يرده لمن أخذه منه (ولو بعد افتراق) عن الشركة بانفسـاخها أو بالقسـمة، والمراد بالشريكين الشريكان شركة عنـان، أو فـي بعـض الأشـياء دون بعض، ونحو ذلـك من الشركـات التي ليس الشريكـان فيهـا كرجل واحد، بخلاف العقيدين والمتفاوضين، ومن قعدت لهما الشركة من أبيهما فإنهما في ذلك كرجل واحد، وقد مر في باب وضع الدين أنه يضـع لـكل من العقيدين ما لم تنفسـخ عقدتهما، وإذا انفسـخت فلا يضع لكل منهما إلا منابه. **(ج١٣/٤٠٤، ٤٠٥)**

٢١١ قبض الخليفة ثمن ما باع من مال من استخلف عليه:

(وإن باع خليفة) شيئًا من مال من استخلف عليه (ولم يقبض) ثمن ما باع (حتى صح فعل مسـتخلف عليه) بأن بلغ اليتيم أو أفاق المجنون، وكذا إن قدم الغائـب أو قـام الحاضـر لنفسـه أو نطق الأبكم (استمسـك بمشتر منـه إن جحد الثمـن) بـأن قـال: لم أشـتر عنك فضلًا عـن أن أعطيـك الثمن أو بـأن قال: قد أوصلتـه بيـد الخليفـة أو بيـد المسـتخلف عليه أو تركـه لي المسـتخلف عنه أو

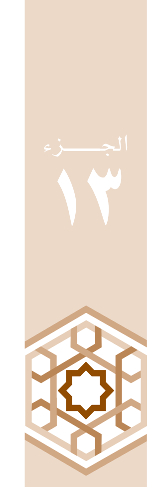


الخليفة أو قضاه لي في كذا أو أمرني أن أفعل به كذا وكذا، أو أن أعطيه فلانًا أو الثمن كذا مشيرًا لجنس غير ما ذكره أحدهما، أو ما الثمن إلا كذا مما هو أقل مما ذكراه (أيهما) فاعل استمسك، أي استمسك به من (شاء) منهما أما الخليفة أو المستخلف عليه، وكذا إن أكرى مال المستخلف عليه لرجل أو استعمله الرجل بأجرة أو استعمل المجنون أو الطفل أو الأبكم بالأجرة أو رهن له أحد شيئًا في دين من استخلف عليه، أو فعل فعلًا في مال من استخلف عليه فلمن استخلف عليه أو الخليفة أن يتمسك بمن فعل معه ذلك إن جحده أو تكلم فيه بما خالفه. **(ج١٣/٤٠٥، ٤٠٦)**

(ويخبر الخليفة) الحاكم (أنه خليفة قبل) أي قبل هذا الزمان، أي يقول: إني خليفة فيما مضى على فلان وكان كذا وكذا، ويقول: ذلك قبل الشروع في الدعوى أو في بدءها، والمأمور والوكيل في ذلك كله كالخليفة. **(ج١٣/٤٠٦)**

٢١٢ الاسترداد في بيع الغبن:

(ولا استرداد) للجواب فيما (جاوز المقدار كَمُدَعٍ على آخر مائة دينار من قبل بيع شاة) إلا على قول من قال: بيع الغبن جائز ماض على حاله، أو على قول من قال: جائز ماض يرد فيه إلى ما دون الغبن، فإنه يسترد له على القولين، والواضح أن ينصبها ويبطل البيع على قول بطلانه، أو ينزع الغبن على القول الآخر، أو يثبت البيع على ما فيه كله بلا نقص على القول الآخر، ولعله أراد أنه لا يسترد إذا راب الأمر بأنه كذب، وفيه نظر. **(ج١٣/٤٠٨، ٤٠٩)**



دعوى العبد

٢١٣ جناية العبد:

(العبد المحجور عليه والمأذون له والمسرح سواء في تعديتهم) في الأموال والأبدان يلزم سيدهم ما وجب لها من غرم، (و) لكن (لا تجاوز قيمتهم) لا يلزم سيدهم ما جاوز قيمتهم إلا إن أمرهم بالتعدية أو جعله في أيديهم. **(ج١٣/٤١١)**

٢١٤ الفرق بين العبد المحجور عليه والمأذون له والمسرح:

والعبد المحجور عليه هو من لم يأذن له مولاه بالتجر، سواء أقال له: لا تتجر، أم لم يقل له ذلك، ولكن لم يأذن له لأنه محجور لحكم الشرع ما لم يأذن له، والعبد المأذون له من أذن له مولاه بالتجر، والعبد المسرح من أذن له مولاه بالخدمة ببطنه، أو أن يكتسب بلا معاملة أموال الناس مثل خدمة الخوص لمن يأتيه به أو يقطعه من حيث يجوز له فيصنع القفاف ونحوها. **(ج١٣/٤١٢)**

٢١٥ إقرار المأذون له من سيده بالتجر:

(فيؤخذ رب المأذون بما أقر به) مما يتعلق بالمعاملات (ما دام في ملكه ولو جاوز رقبته إن لم يرب) أي إن لم يربه الحاكم أو السيد إن لم تر ريبة في إقراره مثل أن يتهم بالميل إلى نفع المقر له ـ بفتح القاف ـ كابنه وغيره من الأقارب والأباعد إذا بانت أمارة الميل، ومثل أن يتهم بإرادة إضرار مولاه (ولا

يقبل) إقراره (عليه) أي على سيده بعد خروجه من ملكه (إن خرج من ملكه) بموت السيد أو إعتاقه أو هبته، أو خرج ببيع أو إصداق أو إجارة أو غير ذلك، وإنما لم تقبل إقراره بعد خروجه لأنه ليس حينئذ عبدًا له فضلًا عن أن يقبل عليه إقراره ولا شاهدًا عليه لأن المعاملة جرت على يده، وأيضًا إن بقي على العبودية فلا تقبل شهادة العبد، وأما بالبينة فيؤخذ. **(ج١٣/٤١٢، ٤١٣)**

(ولا) يقبل إقراره (على وارثه) وقد خرج من ملك سيده في حياته (إن مات) ربه لأنه ليس بمأذون له في التجر عند الوارث (ويستمسك بخصمه) أي بخصم العبد المأذون له في بعض تجر أو كل أو في أمر مخصوص أذن له فيه ولم يأذن له في الكل، وأولى من ذلك نصب ربه، فيكون المعنى يتمسك العبد بخصمه ولو كان الخصم ربه في معاملة بينه وبين ربه (في) أمر (معاملة ولو ربه) بنصب ربه ورفعه على ما يأتي بيانه إن شاء الله، أي يستمسك بمن يخاصمه العبد رب العبد كما يستمسك به العبد (ويسترد) خصمه (له) أي للعبد الجواب (ويحلف) له خصمه إن أنكر له (ويجبر) خصمه له على الأداء (إن أقر أو بين) العبد عليه (ويشهد عليه ولو غاب ربه) عن مجلس الحكم في ذلك كله في الاسترداد والتحليف والجبر والشهادة، وإن استمسك ربه بالخصم استردد له وحلف له وأجبر له إن أقر أو بين، وتؤدى له الشهادة غاب العبد عن مجلس الحكم أو حضر، وإذا غاب العبد أو السيد عن مجلس الحكم فسواء غاب عن البلد أو لم يغب. **(ج١٣/٤١٣)**

(وكذا الحكم عليه) يحكم عليه ولو بلا حضور من ربه، وكذا الاسترداد العبد للجواب وتحليفه والإشهاد عليه والأخذ بإقراره، كل ذلك جائز ولو لم يحضر مولاه. **(ج١٣/٤١٣، ٤١٤)**

(وتحاص غرماؤه وغرماء ربه فيه) أي في العبد المأذون له (وفيما بيده) وفيما بيد ربه أيضًا (وإن داين كل) أي كل واحد من العبد والسيد، أي إن أخذ كل واحد منهما الدين (من قوم) وهذا تمثيل، والمراد أن كلًا أخذ الدين من

غيـر من أخـذ منه الآخر (علـى المختار)، مقابلـه القول بأنـه يتحاصص غرماء السيد في ذلك وغرماء العبد فيه وفيما بيده فقط. (ج١٣/٤١٤، ٤١٥)

٢١٦ انفراد أحد الشركاء بالإذن للعبد أو الحجر عليه:

(ولا يصح إذن) شريكه (غير عقيد) في التجر (لـ) عبد (مشترك اشتركا فيه خاصة أو فيه وفي بعض مال لا كله (ولا تحجيره) له عن تجر بعد الإذن فيه إلا باتفـاق الشركـاء فـي الإذن والتحجير، وأما الشريـك العقيد فيـأذن للمشترك في التجـر، ولا يحتـاج إلى إذن الشريك الآخر ويحجره بعد أن أذن هو أو الآخر أو كلاهمـا لـه، إلا إن تخالفا فأراد أحدهما الإذن له وأبى الآخر، أو أذنا له ثم أراد أحدهمـا الحجـر وأبـى الآخـر فيصـح الحجر فـلا يتصـرف إلا بإذنهمـا جميعًا، والمفاوض ومن قعدت له الشركة كالعقيد في ذلك، ويجوز أن يريد بالعقيد كلما ذكره ما يشمل المفاوض فلا شيء لأصحاب الأموال على ربه الذي لم يأذن له، ولا علـى الـذي أذن، إلا إن على هذا ذلـك فيما بينه وبين الله، ولا يدرك عليهما ولو سهمهما في العبد لأن ذلك الإذن كالعدم (كما مر) في شركة المفاوضة، إذ قـال: وجـاز لـكل مبايعة وقبـض وقضـاء وإذن لعبدهمـا، فإنه يفيـد بعض ذلك بالتصريح وبعضًا بالمفهوم. (ج١٣/٤١٥، ٤١٦)

٢١٧ إذن العبد لا يتجزأ:

(ومن أذن لعبده) بالتجر (في سلعة أو صنعة معروفة فمأذون له في الكل) يتجر في جميع السلع ويصنع الصنائع كلها ويعامل بالبيع والشراء ولو للأصل، ولو أذن له في صنعة معروفة، ويصنع جميع الصنائع ويتجر في جميع السـلع ولـو أذن لـه في عمل صنعة معروفـة ويعامل ولو في الأصول، وكذا لو أذن له في نوع من المعاملات كالسلم فله الكل، ووجه ذلك أن الإذن في واحدة إذن في الكل لأنه إذا أذن له في النجارة ـ بالنون ـ احتاج إلى شـراء الآلات وإلى أجـرة من يصلحهن إذا فسـدن أو إلى عملهن بيـده، وكذا العكس، ووجه آخر

دفع الحرج والخديعة عمن يراه يتجر في تلك السلعة أو نوع من المعاملات، أو يصنع تلك الصنعة لأنه إذا رآه في ذلك ظن أنه مأذون على الإطلاق فيعامله على الإطلاق في التجر والصنائع، أو يطلبه العبد على ذلك فيوافقه لأنه قد رآه في بعض المعاملات أو الصنائع لأن أصل العبد الحجر، فإذا رئي في شيء من ذلك لم يعلم رائيه خصوصه بذلك، ألا ترى أنه لو اعتبر ما يرى فيه لتوهم رائه أنه لا يتجر إلا في السكر إن رآه فيه فقط، وهكذا؛ إلا إن قال: هو مأذون له في كذا، وشهر ذلك بنداء عليه فيكون ذلك كالغرر، ونظير ذلك ما مر في البيوع لأن للمقارض التجر في جميع السلع والبلاد ولو خص له صاحب المال على قول. (ج١٣/٤١٦، ٤١٧)

٢١٨ إذن الخليفة للعبد:

(ولا يصح إذن خليفة) على غائب أو مجنون أو يتيم أو أبكم أو عاقل بالغ حاضر صحيح في التجر لعبيد هؤلاء، (وضمن) ما أخذ من الديون خسر أو لم يخسر، يقضي مما في يد العبد من ذلك وما نقص عن تمام الديون فعليه بلا رجوع على العبد ولا على مولاه أو يقضي من ماله ويرجع على العبد فيما في يده فقط، (ويرفع) السيد (مأذونه من السوق) بالنداء عليه بأنه قد حجر عليه ويمنعه من التجر، لئلا يغتر بذلك أحد (إذا أراد التحجير، ويشهد) العدول (بذلك) أي على ذلك، ويكفي النداء وحده، وإن نادى عليه وجاء غائب لم يحضر الحجر ولم يسمع به فعامله، فقيل: لا يعذر، وقيل: يعذر، وعلى هذا الأخير يتمسك بسيده في كل ماله عليه أو به، (وكذا وارثه إن مات) ربه، أي وكذا يرفع المأذون من السوق وارث من أذن له إن مات من أذن له إن أراد الوارث التحجير ويشهد بذلك، والإشهاد في ذلك كله إنما هو بمجرد إنكار أحد رفعه، وإلا فالتحجير يصح بلا إشهاد، وإن أراد الوارث إبقاءه على إذن سيده الميت فهو مأذون له على الحال الأول استصحابًا للأصل بلا احتياج للإذن من الوارث، وكذا هو على الإذن الأول ما لم يحجر الوارث. (ج١٣/٤١٧)

٢١٩ معاملة العبد المسرح:

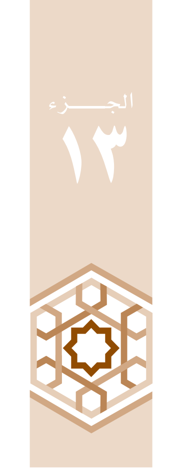
العبد (المسـرح لاسـتقاته نفسـه) أي لطلب قوت نفسـه، أشـار إلى أن المسـرح هـو المـأذون له في طلـب القوت لنفسـه وتقدمت زيـادة على هذا (يسـترد) منـه الجـواب (لمستمسـك به فـي معاملـة) أو صنعـة (ويحلف إن جحـد)، ولـو بـلا حضـور مـن سـيده فـي الاستمسـاك والتحليـف، ويجوز الاستمساك بسيده وتحليفه على علمه إن جحد العبد ولا بيان وتحليف العبد على البتات، (ولا يجبر إن أقر أو بين عليه) بل يجبر سـيده بحبسـه أن يجيز إقراره على نفسـه فيحكم على السـيد به، وقيل: يجبر سـيده على الأداء بلا حبس وإن كان بيان أجبر السـيد على الأداء لنحو قيمته وما دونها (ويسـترد) الجواب (له)، أي للعبد، من خصمه إن استمسك بخصمه ولو بلا حضور من سيده. (ج١٣/٤١٧، ٤١٨)

٢٢٠ معاملة العبد المحجور عليه:

(ولا يحلـف مطلوبه إن جحد) له حتى يحضر ربه، (ولا يجبر له) على الأداء (إن أقر) بما ادعاه العبد (أو بين عليه حتى يحضر ربه) ويسترد الجواب لسـيده ويحلف له مطلوبه ويجبر له إن أقر أو كان البيان، حضر العبد أو لم يحضر (ويؤخذ) سـيده (في معاملته بقيمته فأقل)، وقيل: يؤخذ بالكل، وكذا الخلف في الجناية في مال أو نفس، (ولا تدرك عليه)، أي على مطلق السيد (معاملـة محجـور) أي من لم يؤذن له في تجر ولا سـرحة ببطنه ولو لم يناد عليه ولا قال للناس: لا تعاملوه (ما لم يخرجه من ملكه) ببيع أو هبة أو غير ذلك أو إعتاق، لأن معامله هو الذي ضيع ماله بمعاملة محجور فلا يدركه ما دام عليـه اسـم الحجر، فإذا أخرجـه من ملكه لم يصدق عليـه في الحال أنه محجـور وقد انتفـع بإخراجه بثمن أو ثواب الله أو بقـرض، وإن مات العبد، وكذا إن قتل ولم يأخذ قيمته إذ لم يقدر على قاتله أو لم يتبين فلا يدرك عليه وإن أخذهـا فكالبيـع، والله أعلـم، (فـ) حيـن) أخرجه (تلزمه قيمتـه فأقل إن

أحياها) أي الدعوى (طالبها) قبل الإخراج بأن يقول لسيد العبد: إن لي على عبدك كذا وكذا، ويشهد على الإحياء خوف الإنكار، ويجوز أن يقول عند الحاكم: إن لي على عبد فلان كذا ولو بلا حضور من السيد فيكون ذلك إحياء، وإن زاد في الإحياء إني لم آخذ ولم أبره، وإني على حقي فأحسن.

(ج١٣/٤١٨، ٤١٩)



رد الأشياء بالعيب

٢٢١ الرد بالعيب:

(يقول مريد رد سلعة) أو غيرها من العروض أو نزع الأرش أو إبطال البيع مثلًا (بعيب إن اشتراها بـ) ثمن (معلوم) أو دخلت ملكه بعوض على وجه يدرك فيـه الـرد بالعيب مما التحق بالبيع والشراء (غير عالـم به) غير بالنصب حال من ضميـر اشـترى (قبل الشراء) متعلـق بعالم، (لحاكم) متعلق بـ يقول (مستمسـكًا) حال من مريد (ببائعها) أو نحوه ومفعول يقول هو قوله: (أعطني حقي من هذا)، إلى قوله: وخذ لي منه الثمن، والإشارة بهذا إلى البائع، أو يذكره باسمه حاضرًا مثـل أن يقـول: أعطنـي حقي من هذا أو من الرجل أو مـن فلان بن فلان أو من فـلان هـذا أو نحـو ذلك، لأنه (اشـتريت منه كذا) أو دخل ملكـي على وجه كذا (بكذا وفيه عيب ولم يره لي) أو أراه لي ولم يخبرني أنه عيب، أو ذكر لي أن فيه عيبًا هكذا، ونحو ذلك مما يرجع فيه على البائع على حد ما مر في البيوع، هل تكفي الأراة؟ أو لا بد من تسميته عيبًا وغير ذلك، (وقد استوفى ثمنه)، أي ثمن الشيء الذي اشتريته، (وهذه سلعته) أو هذا هو الشيء الذي اشتريت منه أو يبينه باسمه فمره يرد ذلك، (وخذ لي منه الثمن). (ج١٣/٤٢٤، ٤٢٥)

٢٢٢ جحود البائع البيع والعيب:

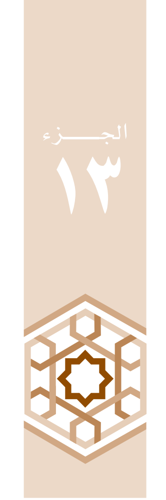
(فإن جحد البيع والعيب)، أي قال: لم أبع له هذا الشيء، ولا غيره، أو لم أبع له شـيئًا، أو هذا ملكي لم أبعه له بل سـرقه، أو هو أمانة عنده أو نحو

ذلك (بين المشتري) إن كان له بيان فليأت به على البيع والعيب وأن العيب من البائع، (أو حلف البائع ما باعها) أصلًا وما باعها (معينة) إن لم يبين، وقال الربيع: يحلف على العلم، يقول: والله ما علمت فيها عيبًا، أو هذا العيب كما قال آخر الباب: واليمين على العلم، فيحتمل أن ها هنا قول وما هنالك قول، ويحتمل أن يريد هنا ما باعها في علمه معيبة فيوافق ما في آخر الباب، والوجه الأول أولى لأنه أفيد، ولأن في بعض النسخ آخر الباب ما نصه: قيل: والحادث وغيره سواء الخ، بإثبات لفظ: قيل، فيشير إلى أن في آخر الباب قول فيكون قوله: والحادث الخ، من كلام غير الربيع وقوله: واليمين على العلم قولًا للربيع جمعهما بقوله: واحدة المنفي البيع فينتفي القيد، وهو المعيبة وهو ملزوم أيضًا، والبيع لازم وهو مقيد، كقوله تعالى: ﴿ لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا ﴾ [البقرة:٢٧٣]، فالمراد نفي السؤال البتة ولو اقتصر على نفي البيع. (ج١٣/٤٢٦، ٤٢٧)

٢٢٣ ادعاء البائع حدوث العيب عند المشتري أو رضاه به:

(وإن أقر بعيب وادعى الحدوث)، حدوث العيب، (عندي المشتري حلف ما باعها إلا سالمة من العيب)، لأن دعواه حدوثه عند المشتري إنكار لتقدمه من عنده، وقال الربيع: يحلف ما باعها إلا ولا علم له بعيب فيها أو بهذا العيب (إن لم يبين عليه) المشتري أن العيب من عند البائع، (وإن أقر) البائع (به) أي بالعيب، (وادعى الأراة) أراة العيب للمشتري هذا على أن الأراة تكفي ولو بلا وضع يد عليه ولا إخبار بأنه عيب، ومر الخلاف فيه في البيوع، وقد يقال: أراد المصنف وصاحب الأصل بالأراة الأراة التامة، وهي أن يريه ويخبره أنه عيب ويضع يده عليه، أو ذلك بلا وضع يد، وسواء في وضع اليد يد البائع وهو الأصل أو يد المشتري أو يد غيرهما أو غير اليد (فـ) على البائع (بيان) على أنه أراه إذا جحد المشتري الأراة، (أو) على المشتري (يمين) أنه لم يره البائع العيب إن لم يكن ببيان. (ج١٣/٤٢٧)

(وإن ادعـى) ذلـك البائـع (رضـاه) بلسـانه أي رضـي المشتـري (بها) أي بالسـلعة حال كونها معيبة عالمًا بعيبها (أو) ادعى (اسـتعمالها بعد رؤيته له)، أي للعيب هذا إنما يؤثر على قول تخيير المشتري بين الرد والقبول بلا أرش فإنه لا رد له بعد الاستعمال الواقع بعد الرؤية، وأما على قول الأرش، فله الأرض ولو تعمد الاسـتعمال بعد الرؤية أو طلب الإقالة (أو) ادعى البائع (استقالته فيها) أي ادعى أن المشتري طلب الإقالة في السلعة بعد رؤية العيب، لأنه لو صحت هذه الدعوى لم يدرك الرد، والاسـتقالة مصدر اسـتقال كالاسـتعمال مصدر استعمل، وهما معطوفان على الرضى. **(ج١٣/٤٢٧، ٤٢٨)**



دعاوى التعديات

٢٢٤ تعريف الغصب:

(وقـد عرف الغصـب) أي عرفه صاحب المختصر من قومنا (بأنه أخذ مال قهـرًا تعديًا بلا حرابة) فالغاصب آخذ مال قهرًا تعديًا بلا حرابة، والمغصوب منه مـن أخـذ منه غيره مالًا قهرًا تعديًا بلا حرابة، والمغصوب مال مأخوذ قهرًا تعديًا بلا حرابة. (ج١٣/٤٣٣)

٢٢٥ عقوبة الغاصب:

(فـإن أقر) الغاصـب بالغصب هذا تفريع، ويجوز أن يكون هذا وما بعده جواب أن (أو بين عليه استأداه) بألف فدال خفيفة فألف لأنه استفعل من الأداء كاستخراج أي طلب منه أداء ما غصب وأمره به وزجره (وأخذ منه حق التعدي) وهـو ضرب الأدب، ويجوز تعزيـره لأن التعزير على الكبيرة، ويجوز أن ينكل لأن النكال على الكبيرة والغصب كبيرة، فللإمام ونحوه أن يفعل ما يصلح أو يناسب. (ج١٣/٤٣٦)

٢٢٦ رد اليمين عند جحود الغاصب:

حلف أنه ما غصب منه شيئًا أو ما يدعيه (إن جحد) الغصب (ولا رد هنا) أي فـي الغصـب أي لا ترجـع اليمين فـي الغصب (على مـدع) للغصب ولا في



التعديات (ولا في نكاح) لو رد اليمين في النكاح لأمكن أن تكون غير زوجة له ويباشـرها مـع ذلك وهو حـرام، فلا رد فيه، وكـذا في الطلاق، وأمـا العتق ففيه استعباد الحر. (ج١٣/٤٣٧)

٢٢٧ إجبار الغاصب على تأدية ما غصب:

(وإن أبـى مـن أداء ما غصب أجبره عليـه) الحاكم (وإن بضرب) إن لم يمكن للحاكم أو نحوه أخذه بأن لم يعرف أين هو، أو عرف ولا يميزه، ولا بيان يميزه بعينه ولا بيان يدل أين هو، أو لا بيان على قيامه، وبالغ بالضرب لأنه أشـد مـن الحبس كأنه يضره ولـو بالضرب (وأخذه منـه إن قام) وأمكن أخـذه متميـزًا، وقيـل: يضـرب حتى يجيء به هـو إن كان قائمًـا ولو أمكنهم أخـذه، وعلـى الأول يجوز لنحـو الحاكم أن يهم عليه أين هـو ويأخذه، وإن كـان فيه نسـاء أو غيرهن اسـتأذن ودخل ولـو لم يؤذن له إن خاف سـتره أو الذهـاب بـه، وإن قام وأبى إلا أداء المثـل أو القيمة أجبر بضرب حتى يعطيه أو يؤخـذ هـو بعينـه (وإن أتلفه حكم عليه بقيمته) مطلقًـا، وقيل: إن لم يكن المثـل وإن أمكـن فالمثل (وبسـط اليد) يد الحاكم ونحـوه (لماله وقضي منه واجب الحق عليه) من قيمة أو مثل إذ تلف نفس المغصوب (إن ظفر به) أي بماله (وإلا حبسـه وضربه) وقدم الضرب وبعده الحبس أو عكس، أو يداول عليه الضرب والحبس، أو يحبسه ثم يضربه ويرده للحبس وهكذا، أو يضربه في الحبس ولو مرارًا، وإن شاء اقتصر على الضرب أو الحبس، ويستمر على ذلك (حتى يؤدي ولا سبيل لقتله) أي إلى قصد قتله (إلا إن) منع مريد بسط اليد إلى ماله أو (ظهر الشيء) بعينه (وأبى) من أدائه (وكابر) على منعه فلهم القصـد إلـى قتله إن لم يمكن أخذه منه بضرب دونه، (وإن ظهر) بقاء الشيء وأنـه عنـده (بعـد الحكـم بالقيمـة) أو المثل وأخـذ ذلك (خير ربـه في ردها وأخـذه) أو فـي رد القيمـة التي أخـذ أو رد المثل إن أخـذه، وأخذه أي أخذ المغصوب. (ج١٣/٤٣٧، ٤٣٨)

٢٢٨ تكلفة نقل المغصوب:

(ويكلف) الغاصب (جمعه) أي جمع المغصوب (إن كان له مونة ولا يصل إليه) صاحبه إلا بها ليس على صاحبه من ذلك شيء، ولزم ذلك كله غاصبه يفعله بنفسه أو ماله أو غير ذلك كولد وحبيب، وأقول: على الغاصب جمعه ولو كان لا مونة فيه. (ج١٣/٤٣٩)

(ولا يعذر) الغاصب في عدم الذهاب إليه بنفسه أو نائبه والمجيء به بما أمكنه من مال أو غيره (إلا إن قطع دونه خوف من قاطع) لطريق (أو عدو أو ظالم) أو سبع أو عدم دليل الطريق إليه، أو عدم إمكان المجيء به بوجه، ولا يعذر بمرض إن أمكنه أن يجيء به ماله أو نائبه، ولا يعذر إن لم يقدر على رده إلا بخراج يعطيه لأنه يلزمه كل ما يصل به إليه (وإن غصب ما لا قيمة له كملح بورجلان) وتسمى أيضًا ورقلى (وقدر عليه) أي على الغاصب (في السودان استؤدي به) أي بالملح (فيه) أي في السودان (أو) بـ(قيمته) في السودان أو مثله (وعليه) أي على الغاصب (إيصاله) أي الملح (لمحل الغصب) وهو ورجلان (إن كان له مونة) وهكذا كل مغصوب في ورجلان أو غيرها يستؤدى به غاصبه حيث قدر عليه في السودان أو غيره ولو في الحجاز، ويجوز رد ضمير عليه إلى مطلق الغاصب غاصب الملح وغيره، وضمير إيصاله إلى المغصوب مطلقًا ملحًا أو غيره. (ج١٣/٤٣٩، ٤٤٠)

(وكذا الديون إن كانت لها) مونة (وأبى المدين من الأداء بعد الحكم عليه) بالأداء فإنه يؤخذ بها ولو في الحجاز، ولو كثرت، ولو لزمت عليها المونة الكثيرة. (ج١٣/٤٤٠)

٢٢٩ زيادة الغصب في يد الغاصب:

(وإن غصب حيوانًا) أو غيره من العروض وصرف فيه مالًا أو عناءً أو صرف غيره على ذلك لأجله (وأنفق عليه) أكلًا وشربًا أو طلاءً أو غير ذلك

أو أنفـق مـالًا في مداواته أو في رده من غاصب آخر (حتى زادت قيمته فليس له عناؤه ولا نماؤه) من زيادة وغلة، ولا يدرك ما أنفق على دابة نفسه أو عبده في السقي ولا عناؤهما، وفي نسخة: ولا مناه أي ولا ما يتمناه من زيادة وغلة (عند الأكثر) وهو الصحيح لعموم قوله ﷺ: «**لا عناء لعرق ظالم**» في الأصول والعروض، فليس له إلا ما جعل فيه من ماله وكان قائمًا غير مستهلك فيه، فإن لم يمكن نزعه إلا بفساد، فقيل: ذلك استهلاك ولا شيء له، وقيل: له مثله أو قيمتـه (خلافًا للربيع) رَحِمَهُ اللَّهُ (فإنه أشـركه) مع المغصوب منه (بقدر ما أنفق في قيمتـه) متعلـق بأشـرك، يعني يقـوم على حاله قبـل الغصب وعلـى حاله بعده فيعطـي مـا زاد بعد بإنفاقـه أو عنائه، وذلك التقويم للمصلحـة فيما نما أو زاد مثل أن تسـوى يوم الغرس أو بعده خمسـة وينفق عليها الغاصب عشرة ويقوم بعشرين، فالزائد على الخمسـة والعشرة خمسة، فثلث الخمسة لصاحبه وثلثها للغاصب. (ج١٣/٤٤١)

٢٣٠ استغلال الغاصب للمغصوب:

(ويغـرم) الغاصـب (قيمة ما اسـتغل من المغصـوب) أو مثل مـا إذا أمكن المثـل (كثمـار وألبـان وأصواف وسـكنى دور وخدمة عبيـد ودواب في الآخرة) لا في الحكم (عند المغاربة) فإن شاء النجاة منه في الآخرة تخلص منه في الدنيا بـلا حكـم عليه (و) يغرم ذلك، (في الحكم عند المشارقة) كما يغرمه في الآخرة إن لم يغرمه في الدنيا، وهو الصحيح. (ج١٣/٤٤٢، ٤٤٣)

٢٣١ غصب المنفعة:

إن لم يقصد إلا غصب المنفعة ضمن إن عطل أو أكرى أو انتفع، ومذهب مالـك والشافعـي وجـوب رد الغلـة مطلقًا، وهـو المذهب، وهـو التحقيق عند متأخـري المالكيـة لأن المقصـود مـن الـذوات منافعهـا، وقال ابن القاسـم من أصحـاب مالـك: يـرد غلة الأصـل والإبل والغنـم وما يرعـى دون غيرها، لأن

الأصل قائم مأمون فكأنه لم يغصب، والإبل والغنم ترعى وغير ذلك ينفق عليه فكانـت الغلـة بما أنفق، وقيل: الحيوان كلـه لا ترد غلته لأن الخوف عليه قائم فالغلة بالضمان، وكذا غير الحيوان بخلاف الأصل، وقيل: غاصب الأصل لما كـان غاصبًـا للرقـاب في الظاهـر، وللمنفعة حقيقة، وشـأن الأصـل البقاء حتى يرجع إلى ربه. **(ج١٣/٤٤٣، ٤٤٤)**

٢٣٢ اختلاف الغاصب والمغصوب فيه في قيمة الغصب:

(وما أفسـده في مال إن حضر عينه) أي عين المال فتبين ما أنقصه الفسـاد (ووقـف علـى قيمتـه) يـوم الغصب بتقويـم العـدول (أو) ما (غاب) وهـو المال المغصـوب (واتفـق) الغاصب (مع المغصوب منه على صفـة فليس له عليه غير القيمة أو الصفة) فإذا اتفقا على الصفة فله المثل أو قيمته، وكذا إن تراضيا على قيمـة فلـه القيمـة (وإن لـم يتفقا عليـه) أي على الصفـة أي ولا علـى القيمة (أو خفيـت قيمتـه في زمـان الغصب) أي خفي ما يقوم به في زمـان الغصب واعتبار هذا إنما هو على القول بأنه يعتبر في القيمة قيمة يوم الغصب (أخذ) المغصوب منـه مـن الغاصب (ما وجد) ه بإقرار الغاصب من قيمة أو مثل (وحلف الغاصب ما بقي عليه له حق، و) إذا عرفت قيمته يوم الغصب وقيمته يوم الحكم أو عرفت صفتـه ورجعـا إلى القيمة فـ(هل) له على الغاصب (قيمته) أي ما يقوم عليه (يوم غصبـه) لـو قـوم فيه، (أو) قيمته التي يسـواها (يوم ترافعا) إلـى الحاكم (فيه)، أو علـى قول مـن زعم أنه يجوز منع صرف المنصرف ولو نثرًا، وإن ترافعا في غير محل الغصب، قال: قيمة يوم الغصب تعتبر قيمته يوم الغصب في محل الغصب لا فـي محل التحاكـم، وكذا تعتبر بمحل الغصب على القـول بوقت الترافع (أو أغلاهما؟ أقوال). **(ج١٣/٤٤٤، ٤٤٥)**

وتلك الأقوال في الحكم، وأما فيما بينه وبين الله فلزمه كل نقص ولو كان يزيد وينقص مرارًا. **(ج١٣/٤٤٥، ٤٤٦)**



٢٣٣ غصب ما يكال أو يوزن أو يمسح:

(وما يكال أو يوزن) أو يمســح أو يعد ولا تفاوت فيه (يدرك عليه كيله أو وزنـه) أو مسـاحته أو عـدده (ولا يراعـى قيمتـه رفعًـا وخفضًا والقصـاص غدًا) بالتنويـن يقتـص من الغاصب للمغصوب منه بحقه إذا كان ما غصب منه يسـوى حين غصب أو بعد الغصب أكثر مما يسـوى حين ردَّ إليه بعينه أو أكثر مما غرم له حين الغرم. **(ج١٣/٤٤٦، ٤٤٧)**

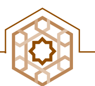
ولا تباعة على من غصب منه الشيء إن غلا يوم الرد، ويقتص له بحقه في التعطيـل عـن حقه مدة، وفي الانتفاع منه إن لم يحاللـه في ذلك أو يسـامحه ربه كما قال، (فينبغي للغاصب تحليل ربه وإرضائه). **(ج١٣/٤٤٧)**

٢٣٤ غصب ما يموت الإنسان بدونه:

(وكـذا لو منعـه طعامه حتى مات) جوعًا (أو غصبه شـرابه فمات عطشًا) أو لباسه فمات لبرد أو حر أو غير ذلك مما يموت بعدم وجوده (عليه لوارثه الطعام) بعينـه إن وجـد، ومثلـه أو قيمتـه إن تلف، (أو قيمـة الماء في الحكـم) أو مثله إن تلف، ونفسـه إن وجد، وكذا في اللباس وغيره (لا غير) ذلك، وأما فيما بينه وبين الله فعليه الدية لأنه سـبب موته، وكذا سـائر المضرات دون الموت، (وعليه) الندم لله، (والتنصـل) الخـروج مما يلزمه فيما بينه وبيـن الله (وإرضاء الطالب) الذي هو الوارث أو صاحب المال إن لم يمت، وقيل: يحكم عليه بالمال والدية. **(ج١٣/٤٤٩)**

٢٣٥ حبس المتهم لقرينه حتى يقر:

(جازت تهمة في تعدية) أي يجوز اعتبار التهمة في تعدية على مال أو نفس بأن يتهمه الأمناء أو الحاكم مثلًا بأن يرى حول المجني عليه، أو يصدر منه طرف كـلام يقـرب من الإقـرار، أو يشهد عليه أهل الجملة فينكـر حيث لا يتهمون، أو يشهـد عليـه أمين واحـد أو أمناء حيث لا يحكم بشهادتهـم لمانع أو رآه الحاكم وهو لا يحكم بعلمه أو نحو ذلك من الأمارات فيحبس ليقر. **(ج١٣/٤٥٢)**



وفـي جامع الخـلال عنه ﷺ: أنه حبس في تهمة دم يوم وليلة، وفي سـنن أبي داود أنه حبس في تهمة، وفي رواية: أنه ﷺ حبس رجلًا في تهمة ساعة من نهار، وفي المنتقى للباجي في «باب» القطع في السرقة أنه ﷺ حبس رجلًا اتهمه المسروق منه بسرقة وكان صاحبه في السفر. **(ج١٣/٤٥٤)**

٢٣٦ الإقرار أو الجحود من المتهم:

(فإن أقر) المطلوب (واستأداه) الحاكم (بما قال) في إقراره (وحلف ما بقي عليـه شـيء) إن ادعى المدعـي البقاء (وإن جحد حلفـه) وإن نكل حلف الآخر، وأخذ ما حلف عليه، وقيل: يأخذ بلا حلف، وقيل: يجبر المدعى عليه أن يحلف (و) إنمـا قلنـا: إن جحد حلفه ولم نقل: إن جحد كلـف المدعي البيان، وإن لم يكـن بيـان حلفه لأنـه (لا يصح بيان مدع فـي مجهول لم يحضـر) وأما مجهول حضـر فتجوز فيه البينة، مثـل أن تشهد البينة أن هذه العرمة لفلان ولو لم يعرفوا كـم هـي، أو أن هذا الوعـاء أو الظروف المغلق أو الغرارة هـي أو ما فيها لفلان ولو لم يعرفوا جنس ما فيها ولا كيله أو كميته. **(ج١٣/٤٥٦)**

٢٣٧ جواز الخبر لأخذ حق التعدي:

(وجاز الخبر لأخذ حق التعدي) بأن يقولوا: إن فلانًا قد فعل ما يوجب الأدب أو التعزير أو النكال، أو فعل كذا وكذا، أو تعدى على فلان، أو نحو ذلـك فيضربـه الحاكم أو يقولوا: إنه قد أثبت عليه الحاكم ذلك فزال أو جن أو حـدث بـه مانع أو حدث بذلك المتعدي مانع فيضـر به الحاكم الثاني إن زال مانـع المتعـدي، أو يقولـوا: إنـه قد أخـرج منه الحق فلا يعـاد (لا لأداء مغصـوب) يريـد المغصوب منـه أن يأخذه، ويجزي أن يقولـوا: قد أخذه في أعيننا أو رأيناه يأخذه فهذه شهادة (ويستمسك مدع بأمانة) أي في شأن أمانة هـي مشتركـة كانت في يد أحد الشريكين جعلهـا الشريك في يده، أو جعلها غيره في يد شريكه.



(بتخـاون فيما يتخاون فيه الشركاء) بحسـب الإمكـان أو العادة بين الناس.
(ج١٣/٤٥٦، ٤٥٧)

٢٣٨ ما يجوز فيه قول الغاصب مع يمينه:

(وجاز قول الغاصب مع يمينه في كمتاع) من العروض إذا أقر بالغصب (أنـه) أي أن الشـيء الذي أنا غصبته هو (هذا) لا غيره، أنه هذا فقط لا زيادة عليـه، أو هـو من نـوع كذا لا من نوع كـذا، (أو غصبته مكسـورًا أو مقطوعًا هكذا كما مر) في أواخر الباب قبل هذا أنه إن لم يتفقا عليها أو خفيت قيمته الخ، فإن ما صدق الكلامين واحد، وفي الإجارات في قوله: باب إن اختلف صانع مع رب مصنوع (إن لم يبين ربه خلافه) خلاف قول الغاصب، فإن بين أنـه هـو هذا أو كذا غير ما قال الغاصب، أو أنـه هذا مع كذا أو من نوع كذا غيـر النوع الذي ذكر الغاصب، أو أنه غصبه الغاصب صحيحًا فالعمل ببيانه.
(ج١٣/٤٥٩، ٤٦٠)

٢٣٩ تعدد الغاصبين:

(وإن تعـدد الغاصـب) اثنـان فصاعدًا بأن جاءوا معًا فأغـاروا فأخذوا كلهم المال بمرة أو أخذ كل واحد بعضًا، أو أخذ بعض بعضًا من المال وبعض بعضًا آخـر وجاءوا فهرب صاحب المال خوفًا وتـرك ماله فتركوه أو أخذوه، أو جاءوا فـي تلـك الصور متتابعين، وكانت الرهبة في صاحب المال بتتابعهم أو صياحهم رآهم أو سـمع بهم أو حبسـه بعض ولم يتركه يمنع ماله (استمسك رب الشيء) المغصـوب (بمـن وجد منهم) فـي أي موضع وجده كان قويًـا أو ضعيفًا غنيًا أو فقيرًا (أو بمن قدر عليه) إن وجدهم كلهم أو بعضهم وقدر على بعض من وجد دون بعض، وله أن يستمسك بعض من وجد دون بعض، وله أن يستمسك ببعض من وجده ويترك بعضًا، أو ببعض من قدر عليه ويترك بعضًا (في كله) أي في كل الشـيء، فيغـرم له الشيء كلـه ولو أخذ بعضه فقط، أو لم يأخذ لأن له سـببًا في

تلـف الـكل ولو جاء وحده تائبًا متنصلًا، كما تقتل جماعة في واحد إذا اجتمعوا على قتله على ما يأتي في محله إن شاء الله. (ج١٣/٤٦٠)

٢٤٠ تعدد المغصوب منهم:

(ومن غصب متاعًا لناس استمسـك كـل منهم به في منابه تامًـا إن عرف) منابه (كنصـف أو ثلث في مشتـرك) مغصوب نعت لثلث أو نصف (علـى المختار) لأنه لا يبـرأ بدفع الـكل له، فإن الآخرين يستمسـكون به بعد، ولأنه لا تسـلط لهـذا الشريك علـى الغاصـب فـي غيـر منابـه إلا بوكالـة صاحبـه الشريـك، ومقابلـه القـول بجواز استمسـاكه بما هـو دون حصته يترك باقيها لـه أو يتبعه بها بعد لأن ذلـك ماله له أخذ بعض وترك بعـض، والقول بأنه يجوز أن يستمسـك بالمشترك كلـه لأن ذلك ماله له أخذ بعض وترك بعض، والقول بأنه يجوز أن يستمسـك بالمشترك كله لأن سهمه لم يتميز منه معينًا ولو عرف أنه نصف أو ثلث أو نحو ذلك، لأن الشركة شـائعة، وإن لم يعرف ما به استمسك بالكل، وإن كانت الشركة بينهما في الأموال مفاوضة فليستمسك بالكل، وإن غصب جماعة متاعًا لناس فاستمساك كل منهم بتلك الجماعة كاستمساكه بالواحد في تلك المسائل كلها، وإذا أخذ من الغاصب سهمه دراهم مثلًا ثم قدر على نفس المغصوب فقيل: له الرد والرجوع في المغصوب، وقيل: لا. (ج١٣/٤٦١، ٤٦٢)

٢٤١ استئناف الدعوى:

(ولا يجدد دعوى) إذا بطلت دعوته من أصلها أو لبطلان الشهادة أو لكونه قـد حلـف المنكر هـذا كله صحيح في نفسـه، لكن لم ينصـب المصنف القرائن علـى مـا قدرتـه، وكـلام الأصل أظهـر، ونصه: وإن لـم يكن أي أصـل الدعوى صحيحًا فليس له اليمين، ولا يسـتأنف الدعوى، ولعل المصنف علق قوله: ولا يجدد دعوى بقوله: فأراد إبطال دعوته جاز، بمفهوم قوله: ولا يصح إبطالها في معاملـة فـي أصل بعد إجابـة، أي ولا يجدد الدعوى في حينه ومجلسـه ذلك إذا بطلت بإبطاله، وفيه تكلف. (ج١٣/٤٦٤)



٢٤٢ تعدي فعل الموروث للوارث:

(ولا يلحق وارثًا فعل مورثه بتعدية) غصبًا أو غيره في نفس أو مال أو بربًا أو قمـار ونحوهمـا من الحرام، أو بغلط أو نسـيان أو لقطـة ولو قامت الشادة أو الإقـرار بفعـل ذلك أو نحو ذلك، مثـل أن يضربه أو يجرحه أو يضره في بدنه أو يعامله بربًا أو فسخ أو قمار أو غالطه في حساب فلم يوص إليه بأن يرد إليه الربا، أو ما انفسخ أو مال القمار أو الزنى أو نحو ذلك، ولا بما غالطه فيه أو غشه أو نسـيه مـن حقـوق أو لقطته (إلا إن) كـان المغصوب أو المتعدي فيـه قائمًا بعينه وكانت الشهادة على الغصب أو التعدية في ذلك المتعدي فيه أو المغصوب بعينه أو على اللقطة بعينها أو ذلك الربا أو نحوه من الحرام بعينه بحيث ميزه الشهود مـن مالـه أو المغالط به أو (أحيا الطالب دعوته في الحياة) حياة المتعدى ونحوه (أو ادعـى إيصاء) لـه (منه) أي من المورث المتعدي مثـلًا (بها) أي بالتعدية أي بالمتعـدي فيه (أو أمره) بإسـكان الميـم أي أو ادعى أمر المورث الوارث أو غير الـوارث (بدفعهـا) أي التعديـة مثـلًا أي المتعـدي فيه أي أمـر أن يدفع ذلك إلى صاحبـه مـن ماله، أو أمر الوارث بالدفع مطلقًـا، قال: من مالي، أو لـم يقل، وإن أمـر بالدفـع مـن مال الـوارث أو غيـره طلب ذلك، فـإن لم يجده لـم يدركه في التركـة، فـإذا أحيـا الدعوة أو ادعى الإيصـاء أو الأمر بالدفع أنصـت الحاكم إليه وطالبـه بالبيـان إن لم يقر الـوارث، ولو كان ذلك يميز من مـال الميت أو تلف، وكيفية الإحياء أن يطالبه في حياته بحضرة الشهود، أو يقول بحضرتهم وحضرته أو بحضرة الحاكم: إني على حقي لم أتركه. (ج١٣/٤٦٤، ٤٦٥)

٢٤٣ جناية الطفل:

(وخيانة طفل من دم أو مال على أبيه أو وليه) إن لم يكن أبوه، ولا يرجعان بـه فـي مال الطفـل، لأن الطفل كدابـة يجب حفظه، فـإذا لم يحفظـاه فقد ضيعا فلزمهمـا الغرم (ولو كان له مال على الراجح)، ومقابلة القول بأن يرجع في مال الطفل إن كان في الحين أو كان بعد، وأنه إن شاء الأب أو الوالي أعطى من مال

الطفـل من أول مـرة إن كان له مال وهو أولى من إعطائهما من مالهما ثم يأخذا من ماله، والقول بالتفضيل بأن الأمر في المال كذلك، وفي الدم بأن الثلث على العاقلـة ومـا دونه علـى الأب، أو المولي كذلـك، والتفصيل عنـدي أرجح وهو كلام «الديوان»، وحاصله أنه يلزم الإنسان ما أتلف ولو بعينه ولو طفلًا أو مجنونًا أو عبـدًا في مال أو نفـس، وجناية الطفل في المال على أبيه، ويأخذ من ماله إذا كان، وقيل: لا شيء على الأب فيما أفسد طفله في الأصول، وإن لم يكن للطفل مال، وجناية العبد على سيده إن كانت مثل رقبته أو أقل إلا ما جعله فيه فأفسده فعليه كله، وما دون ثلث الدية في النفس على أبي الطفل والمجنون من طفوليته، وإن كان لهما مال فمن مالهما، والثلث فصاعدًا على العاقلة. **(ج١٣/٤٦٦، ٤٦٧)**

٢٤٤ ضمان الآمر بالجناية إذا كان المأمور تحت سلطانه:

(ويسـتردد) الجواب (آمر عبده أو طفلـه) أو مجنونه أو دابته (بتعدية)، فإن أقـر أنـه أمره بها، أو قامت بينة على أنه أمـره، ضمن كل ما تلف بذلك ولو كان أكثر من قيمة العبد، أو كان ثلث الدية، ولا حد لذلك، وسـواء في ذلك الأنفس والأمـوال، وذكـر المصنف بعد هذا في أواخر قوله: فصل يستمسـك بأجير لبناء الـخ، مـا نصه: ويدرك على رب العبد ما فعل بتعدية بأمره ولو جاوز قيمته، وإن أنكر ولا بينة حلف أنه لم يأمره. **(ج١٣/٤٦٩)**

٢٤٥ جناية المواشي:

(و) يسترد الجواب (مطلق مواشيه إن أكلت شجرًا أو زرعًا أو نحوهما) أو أفسـدت ذلـك أو غيـره (لأحد) وقيل: لا يضمن ما فعلت مـن ذلك نهارًا إلا إن تعمد فوجهها إلى ذلك، قال ﷺ: «**جرح العجماء جبار**»، أي جرح الدابة مهدور، فقيل: ذلك إذا خرجت عن طاقة من هي بيده وإلا ضمن ما أكلت ليلًا أو نهارًا، وقيـل: لا يضمـن ما فعلت نهـارًا لقوله ﷺ: «**على صاحب الطعـام حفظ طعامه نهارًا، وعلى صاحب الدابة حفظها ليلًا**». **(ج١٣/٤٦٩)**

٢٤٦ ضمان الآمر بالجناية إذا كان المأمور ليس تحت سلطانه:

(لا) يسترد آمر (عبد غيره أو طفله)، لأنه لا سلطنة له عليهما، والغرور القولي لا ضمان فيه، وفيه الإثم إلا إن كان الطفل أو العبد في يده بنحو أمانة أو بكراء، أو كان معلمًا للطفل فيضمن ما فعل بأمره، والمجنون المربوط أو المحبوس إذا كان يضرب أو يفسد كالدابة في تلك المسائل كلها، والضمان في ذلك كله على رب الطفل والعبد والدابة. (ج١٣/٤٧٠)

٢٤٧ دعوى الولد تعدى والده في ماله:

(و) لا يسترد (والد لولد) له (إن ادعى) الولد (أنه أكل ماله بتعدية) لأنه لا تعدية للأب في مال ولده لأن له أخذ ما شاء من مال ولده، لأن مال ولده له، كسبه الولد أو ورثه أو دخله بوجه ما، لعموم ظاهر حديث: «**أنت ومالك لأبيك**»، فإن أفسده أو أعطاه أو عطله فكأنه فعل ذلك في سائر مال نفسه، ومن أفسد مال نفسه أو عطله مثلًا لا يستمسك به غيره على جهة الخصومة ورد الجواب أنه تعدى، نعم يحجر عليه أن يفسد أو يعطل ماله أو مال ابنه أو غيره، وقيل: إن لم يكن مال الولد كسبًا جاز له أن يتمسك بوالده في التعدية ويسترد الجواب، وقيل: يسترد الجواب مطلقًا إلا إن ادعى أنه أكل الأب ماله في حاجة وليس للأب مال يكتفي به، وإلا إن ظهر احتياجه، وإذا لم يقر الابن باحتياج الأب ولا ظهرت حالة احتياجه أو عدمه استردد الجواب ليعلم الحق من الباطل، وكذا يسترد إن ادعى الولد إسراف والده في ماله، وقد استردد ﷺ الوالد للولد الذي قال: إن والدي احتاج مالي، ولما رد الوالد الجواب، قال لولده: «**أنت ومالك لأبيك**» وقد مر؛ وتسترد الأم الجواب لولدها في كل شيء، ويحكم عليه بإنفاقها إن احتاجت ويسترد لها في كل شيء. (ج١٣/٤٧٢)

٢٤٨ دعوى الولد مضرة والده له:

(وصح) استرداد الوالد لولده (في) دعوى (ضرب) أو مضرة في بدنه

(ومعاملة) كبيع ورهن وإصداق وقرض وغير ذلك ولو أمانة، إن ادعى وقوع ذلك منه لأبيه، أوطلبه للخصا فادعى الأب القضاء أو نحو ذلك (وقسم إرث) وغير الإرث من المشترك بأن طلبه ليقسم، أو ادعى أنه قسم وأنكر الأب أو بالعكس، أو ادعى أنه فسخت القسمة وأنكر الأب، أما الضرب والمضرة في النفس فلأنه لا سبيل للأب عليهما، وأما المعاملة فلوجوب الوفاء بالعقدة لأنه لما عقد الأب معه عقدًا كان ذلك تبريًا من تملكه ذلك، وأما المشترك بالإرث أو غيره فلأن الإرث حق لازم مشترك، والمال المشترك تلزم قسمته إذا طلبت. **(ج١٣/٤٧٢، ٤٧٣)**

٢٤٩ تأديب المتعدي:

(و) يجبر من جعل عنده (على أخذ الحق) أي يجبر أن يذعن لأخذ الحق فيؤدب أو ينكل أو يعزر إذا أقر أنه تعدية، وأخذه مع ذلك، وكذا يجبر من جعلها عنده أن يذعن لأخذ الحق من أدب أو نكال أو تعزير. **(ج١٣/٤٧٤)**

٢٥٠ ضمان الأجير تعديه بأمر المستأجر:

(يستمسك بأجير لبناء في أرض الغير) أو أرض العامة أو الخاصة أو أرض الشركة حيث لا يجوز ذلك للأمر (أو لقط أشجاره) أو الحفر في أرض الغير أو لتعطيلها أو تعطيل أصله أو إفساد في ذلك (بتعدية لا بمستأجره). **(ج١٣/٤٧٧)**

٢٥١ استرداد بائع مال غيره:

(ويسترد بائع مال غيره) أو مكريه أو معيره أو غيرهم من المتصرفين كمصدقه ومتصدق وراهنه (بتعدية، فإن أقر) أو بين عليه (أخرج منه الحق) الأدب أو ما فوقه بنظر الحاكم أو الجماعة (وأخذ بالرد) أن يرد ذلك المال من حيث كان بعد أو قرب ولو عظمت المئونة في الرد (فيما يقبض) وهو العرض (والأصل يدركه ربه بلا منع) لا يمنعه عن ذلك الأصل أو العرض من انتقل إليه، وإن منعه من انتقل إليه أجبر من نقله على أن يرده منه، ويرفع منه من انتقل إليه، وكذا يجبر من انتقل إليه أن يرتفع عنه. **(ج١٣/٤٧٩)**



٢٥٢ تأديب مزوج ولية غيره:

(ويـؤدب مـزوج ولية غيره) أو أمة، وللحاكم أو الجماعة عندي أن يعزروه أو ينكلـوه لأنـه يؤدي ذلك إلى الزنى، وإنمـا اقتصروا على ذكر الأدب لأنه ربما لاحظوا قول من قال إنه يصح النكاح بلا ولي وهو ضعيف. (ج١٣/٤٧٩)

٢٥٣ تأديب الحاكم للمتعدي:

(ويضرب الحاكم) من قامت عليه البينة بأنه تعدى، و(مقرًا له بتعدية) في نفس أو مال أو عرض بالغًا أو طفلًا حرًا أو عبدًا ذكرًا أو أنثى عاقلًا أو مجنونًا مبينًا عليه ضرب الأدب مطلقًا أو التعزيز أو النكال في البالغ بنظر الحاكم في فعله. (ج١٣/٤٨٠)

٢٥٤ تأديب الطفل ونحوه:

جاز تأديب طفل ولو ليلًا ولا يؤدب أعصى أطفاله وجاز إن أحسن الأب، ويـؤدب مجنون على فعل سـوء وطفل على غضب، واسـتقلال ما يعطى، وكثرة الضحك والبكاء، وعلى النميمة وترك ما مر به، والشتم والمقاتلة وضرب وإفساد والبـول فـي الفـراش، وتنجيس ثيابه أو بدنـه، وجعل يده في الإناء قبل غسـلها، وكثرة الكلام والزيادة فيه، واللعب والنطق بالفحش وفعله، وامتناع من السير إلى المعلـم والهروب منه، وتضييع حفـظ لوحه أو درس ما حفظ، والبطالة وأخلاق السوء كالتعري إن راهق.... (ج١٣/٤٨١)

٢٥٥ ما يكون به التأديب:

يكـون الأدب أيضًا بحبس وانتهار وهجران وربـط الإزار على قدر النظر. (ج١٣/٤٨٢)

٢٥٦ ما يجب فيه التعزير:

يجـب التعزيـر علـى كبيرة وكذا النكـال فمن جعل يده في غيـره بتعدية أو ضربه بها أو غصب ماله أو سـرقه أو زنى أو شـرب خمرًا أو أكل دمًا أو ميتة أو

لحم خنزير أو آدمي أو بوله أو عذرته فإنه ينكل، ومن شهر السلاح عزر أربعين إلا واحدة في الكتمان. (ج١٣/٤٨٣)

٢٥٧ اتخاذ السجون وضوابطها:

ندب للإمام أو الجماعة اتخاذ موضع للحبس في وسط المنزل بحيث لا يخاف أن يكسر بشراء من بيت المال أو من مالهم أو بعطية، ولا يجعل في موضع ماء أو طين أو ملح، ويحفر على ما رأوا طولًا وعرضًا ويبني عليه بيت ويجعل له باب وقفل ومفتاح لئلا يخرج، وحارس أمين، وإن لم يكف الحبس زادوا حبسًا آخر أو أكثر بقدر الحاجة، ويجعل للنساء والإماء حبس، وللرجال حبس، وللخناثى حبس، إن كانوا، وقيل: يحبس كل خنثى وحده ولا يحبس جنس في حبس الآخر وإن لم يكن فيه، وتحبس حامل في موضع واسع كالدار لئلا يضر حملها، وتحبس المرضع في واسع لا يضر رضيعها إن لم يستغن عنها ولم تجد مرضعًا. (ج١٣/٤٨٦)

٢٥٨ مدة الحبس:

مدة الحبس على المأخوذ به بنظر الحاكم أو الإمام أو الجماعة، وقيل: يحبس في موجب الأدب ما دون عشرين يومًا، وفي موجب التعزير ما دون أربعين وفي موجب النكال ما دون خمسين، ولا يرد الحاكم إخراج محبوس إلى إذن خصمه وجوز له، ولكن لا يرد له فيه بعد أن أخرجه منه، ومن حبس في الخطة فللحاكم أن يرد إخراجه إلى إذن خصمه، وجاز له إخراجه إن أذن له الحاكم، وإن أخرجه من الخطة أو الحبس بلا إذن من الحاكم ضرب على ذلك. (ج١٣/٤٨٨)

٢٥٩ التعدية بأكل مال معين:

(ويسترد) الحاكم (متهمًا بأكل مال معين) أي معين المقدار (بها) أي بالتعدية (ويخرج منه الحق ويستأديه إن أقر) أو بين عليه (ويحلفه إن جحد) وكذا إن اتهمه بأكل مال غير معين بتعدية لكن لا يطالبه بالبيان إن أنكر، بل يحلفه،

والمعاملة وغيرها كالتعدية، لكن لا حق يخرج في المعاملة (وإن قال لطالبه) في تعدية وكذا المعاملة وغيرها حيث لا بيان للطالب وقد أنكر المطلوب ولا بيان له فلزمه الحلف: (خذ ما ادعيت ولا أحلف لك فأبى الطالب إلا أن يقر) فيعطيه على جهة الإقرار (أو يحلف) على عدم ما ادعى عليه فلا يعطي (جاز له) لأن الحديث ورد بأن المنكر يبين عليه أو يحلف إن لم يكن بيان. **(ج١٣/٤٩١، ٤٩٢)**

٢٦٠ التعدي برمي إنسان بتراب أو بزاق:

(ويسترد رامي إنسان بتراب أو بزاق أو سقفلة).. ويظهر لي أنها الإشارة بالإصبع أو بإصبعين محلقتين بوصل طرف إحدى إحداهما بطرف الآخر أو بأكثر من الإصبعين أو بإصبع مجعول طرفها على وسط الكف محلقة أو نحو ذلك، أو الطعن بها على جهة الاستهزاء بالمشار إليه أو العمل بها في جسد الإنسان كذلك، أو القصد بذلك، والشروع فيه، ولو لم يتم كل ذلك فيما يظهر لي سقفلة كما ترى بعضًا يجعل إصبعه تحت ذقن بعض، ويرفع بها ذقنه. **(ج١٣/٤٩٢)**

(وينكل إن أقر) أو بين عليه (ويحلف إن جحد وهذا إن بلغت) تلك الفعلة ثوب الإنسان أو جسده، ويجوز رجوع الضمير للتعدية (والأدب في البزاق والسقفلة وعزر في التراب). **(ج١٣/٤٩٣)**

٢٦١ خروج العبد المتعدي عن ملك سيده:

(ومن أراد إخراج عبد متعد) في مال أو نفس أو عرض أو في حق الله بحيث يلزمه حد ذلك من الأدب وما فوقه (من ملكه) ببيع أو هبة أو إصداق أو غير ذلك من أنواع الإخراج ولو بخيار، أو أراد إخراجه من يده مع بقاء ملكه كرهنه وإعارته أو أراد إخراجه من بلده (لم يجده حتى يخرج منه الحد) أو يحبس لأن ذلك كالهروب من الحق ولو علم من يخرج إليه، لأن ذلك خديعة إن كان لا يخبر بذلك من يخرج إليه، إلا العتق والمكاتبة والتدبير فإنه يجدهن،

وأما غيرهن فإن فعله مضى وكان لزوم الحد فيه عيبًا كما مر في عيوب العبيد، وإن حجر الحاكم عليه أن يفعله يمضي وكان فعله حتى يخرج منه الحد، وكذا كل ما حجره لأجله فإذا خرج جدد العقد والأمة كالعبد. (ج١٣/٤٩٤، ٤٩٥)

٢٦٢ الحبس بعد الصلح أو إقامة الحد:

(ومن حبس في تعدية) في نفس أو مال (فأراد طالبه طلوعه) من الحبس (ليصطلح معه في الشيء) الذي حبس فيه (فله ذلك) وللحاكم رده ردعًا عن المعاصي والتعدي، وله أن يدخل إليه الخصم فيصطلحا فيه ويتركه فيه ردعًا حتى يتبين له إخراجه، قال أبو غانم الخراساني: قلت لأبي المورج: هل يحبس الرجل بعد ما أقيم عليه الحد؟ قال: إن كان يخاف شره وعائلته أن يؤذي الناس أطيل حبسه؟ وقال عبدالعزيز: حبس الرجل في السجن بعد إقامة الحد عليه ظلم إذا استوفي حكم الله فيه خلي سبيله. وأما من حبس في غير تعدية نفس أو مال فلا يخرجه إن أراد خصمه إخراجه بل يخرجه الحاكم إذا بدا له. (ج١٣/٤٩٥)

٢٦٣ رجوع الشهود عن اتهامهم المحبوس:

(وإن نزع شهود اتهموا إنسانًا بتعدية قولهم لم ينصت الحاكم إليهم) فإن لم يحبسه حبسه، وإن كان في الحبس لم يخرجه لنزعهم بل يبقيه (إن اتهمه) بما اتهمه هؤلاء الشهود أو بغيره سواء اتهمه قبلهم أو بعدهم أو معهم قبل أن يحبسه أو بعده ولو اتهم باتهامهم، إلا إن قالوا: أخطأنا في قولنا إنا رأيناه عند كذا أو غلطنا أو كذبنا فلا يحبسه، وإن قالوا بعد الحبس أبقاه. (ج١٣/٤٩٥)

٢٦٤ ضرب العبد سيده أو خطابه له بسوء:

(ويسترد الجواب عبد ضرب ربه) أو تكلم له سوءًا (فإن أقر أو بين عليه خرج منه الحق) الأدب أو فوقه (وحلف إن جحد) وفي ذلك إشارة إلى ما مر من السيد إذا أتى بعبده إلى الحاكم ليضربه فلا يضربه، إلا ببيان على ما نسب

إلى عبده من موجب الضرب بأن يأتي بشاهد آخر معه إن كان ذلك في غير حقه وبشاهدين إن كان في حقه (ويوقف) في هذه المسألة وغيرها (عليه) سيده (التهمة) بأن يستمسك من أول الأمر بالتهمة فإن أتى بشهادة الشهود على أنه فعل أو قال ما يوجب عليه التهمة حبس على ذلك (ويستحلف) السيد أو يأمر أو يوكل إن شاء (من يخاصمه إن لم يقر) وإن شاء خاصم هو في دعوى ذلك أو في التهمة (وكذا حكم المولى إن ضرب عبده) بتعدية أو قال فيه قولًا يوجب الأدب أو غيره يسترد سيده له، فإن أقر أو بين عليه أخرج منه الحق، وإن جحد حلف ويوقف عليه التهمة وإن شاء أناب عن نفسه من يخاصم في الدعوى أو في التهمة. (ج١٣/٤٩٦)

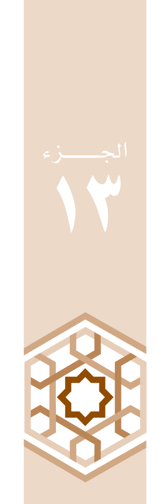
٢٦٥ قتل الكلب والقط بالتعدي:

(ولا يسترد) الجواب على القتل (قاتل كلب غير معلم) ولو كان لضرع أو زرع أو لبدوي في بدو (أو قط بتعدية ولا على ثمنه) أي ثمن أحدهما أي ثمن الكلب غير المعلم أو القط (لمستمسك ببيعه) وأفاد ذلك أنه لا ثمن للقط ولا لكلب غير معلم ببيع ولا بغيره ولا قيمة لقتل. (ج١٣/٤٩٦)

٢٦٦ ما تكون فيه البينة على المدعي:

إن لم تكن فله دعواه مع يمينه، وهو من أخذ الدنانير في الصرف إذا ادعى أن أحدها رديء أو مزيف فأنكر صاحبه أن هذا ديناره ولا بيان، فيحلف المدعي أنه ديناره فيبدله، ومن أخذ الدراهم في الصرف فادعى أن هذا رديء أو مزيف فأنكر صاحبه أن يكون درهمه ولا بيان فيحلف المدعي أنه درهمه فيبدله، وإن خرج ذلك من يد من أخذه بالصرف ورجع فيه وادعى ذلك قبل الخروج أو بعده فلا يقبل قوله، ولا يمين على الآخر لأنه لو لم يجد ما يرد لأنه قد خرج إلى يد غير صاحبه، ولا يعلم أن ذلك شيئه، ولو حلف المدعي لم يكن على يقين أنه شيئه ليرده إلا إن خرج بحضرة شهود فرجع بحضرتهم بلا غيوبة به أو خفائه

فكأنـه لـم يخرج هـذا ما ظهر لي، ومن أعـار جملًا أو غيره مـن العروض فباعه المستعير فبين عليه في يد المشتري أنه ملكه، فبين المشتري أنه اشتراه بكذا، فإن لـم يكـن بيان حلف وأعطاه المعير ما قال، ومن اشـترى زيتًا في ظروف تغال به فرجـع إلـى البائع يقول: إن في زيتـك ماء أو ملحًا فأنكر البائع أنه زيته ولا بيان حلف المشتري فيبدله البائع له. **(ج١٣/٤٩٩، ٥٠٠)**



الحيــازة

٢٦٧ التقـادم:

(تصـح الحيازة) في الحكم وأما عنـد الله فلا يبطل الحق بتقادمه. المكث في الأصل مدة مخصوصة أخذ وتملك، واللفظ بها أن يقول: هو لي بقعودي فيه ثلاث سـنين كما رسـمه والشهادة بذلك شـهرة (ويمكن أن ترسـم) أي أن تعرف والرسـم التام تعريف الشيء بالجنس القريب والخاصة الشاملة اللازمة نحو: الإنسان حيوان ضاحك، سمي رسمًا لأن الخاصة من أثار الحقيقة الدالة على الحقيقة. (ج١٣/٥٠٢)

٢٦٨ تعريف الرسم:

الرسـم لغـة الأثر، وسـمي تامًا لمشابهة الحد التام مـن حيث أنه وضع فيه الجنـس القريـب وقيـد بأمر مختص، والرسـم الناقـص تعريف الشـيء بالخاص اللازمـة الشاملـة نحو: الإنسـان ضاحك أو بها مع الجنس البعيد نحو: الإنسـان جسم ضاحك سمي ناقصًا لعدم ذكر جميع أجزاء الرسم التام فيه... (ج١٣/٥٠٣)

٢٦٩ تعريف الشهرة:

الشهرة إظهار الشيء باللسـان أو غيره في اللغة والتصرف في الأصل تلك المـدة بـلا معارض إظهار للتملك، نطق به أو لم ينطق، والمراد الشهرة باللسـان بـأن ينطـق الحائز مع معونة تصرفـه لأنه أخذ في تعريفها الادعـاء وهو لا يكون حقيقة إلا باللسان فالشهرة بمعنى الخبر. (ج١٣/٥٠٣)



٢٧٠ الحكم بالحيازة:

(فإن عرف الأصل بيد أحد) مدة طويلة أو قصيرة (ثم) عرف (بيد آخر بعده ثلاث سنين متوالية) فأكثر، وأحيز ولو لم يتوال ذلك ويحسب ما عمر من السنين فقط على ما يأتي إن شاء الله في حيازة سنين (يحرث ويحصد)... (ويعطي ويمنع) أو يفعل بعض ذلك ويدعيه ملكًا له؛ سواء فعل ذلك أو بعضه بنفسه أو عبده أو ابنه أو أجيره أو خديمه أو بغير ذلك، (وصاحبه حاضر) في الأميال، وقيل: أو في الحوزة ولو خارج الأميال بحيث يصله الخبر (لم يغير، ثم عارضه فيه بعدها)، أي بعد الثلاث السنين، بأن قال: هو لي، (فهل يشهد له بالمشهور). **(ج١٣/٥٠٤)**

(أو لا) يشهد له المشهور؟ (لأنه عرف لغيره) فهو ملك لغيره يحكم به لغيره حتى يصح خروج ملكه على من بيده (قولان) الأول لأبي يحيى الفرسطائي رواه عنه الشيخ أبو محمد وارسفلاس والثاني لغيره من المشايخ رحمهم الله أجمعين (كالحيازة) الواردة في الحديث بعشر سنين، هل يشهدون له بالحيازة إذا عرفوه في الأصل تلك المدة أو لا؟ قولان. **(ج١٣/٥٠٥)**

٢٧١ انتقال الملك بالحيازة إلى الورثة بعد الموت:

(وإن مات بعد) مكث السنين (الثلاث) بلا معارض (شهدوا لوارثه بالإرث) فيدفع عنه من يعارضه فيه بقول الشهود: إن هذا الأصل ميراث لهذا أو لفلان، ولا يلزمهم أن يذكروا أنه ثبت للمورث بالحيازة (من عرف فيه) سنين (ثلاثًا) ولم يعرف لغيره (فعورض له) فيه (فشهد له بالمشهور) أو بالحيازة (قعد فيه، ولا يزاح منه إلا ببيان قاطع). **(ج١٣/٥٠٦)**

٢٧٢ الحيازة بين الشركاء:

(ولا حيازة بين شركاء) حيازة القعود، ولا حيازة عشر سنين وغيرها من الأقوال (ولو طالت مدة) ولو مضتماية سنة إلا ما يأتي إن شاء الله تبارك وتعالى من الحيازة عن الأخت بموتها أو موت الأخ بعد مضي ثلاث سنين بعد



تزوجهـا، ونحو ذلك من المسـائل الآتيـة، ولا في المشاع ولا فيمـا للعامة وهم أربعون، وقيل: خمسون، وقيل: ثمانون، وقيل: ماية. (ج١٣/٥٠٨)

٢٧٣ دعوى الشراء من الغائب:

(ومـن ادعى شـراء جنان عرف لأحد) غائب عـن الأميال والحوزة (بمكان معيـن) أو دخـول ملكه بوجه ما، أو غير الجنان (عند حاكم) متعلق بادعى (فأتاه بخبر الأمناء) بأن قالوا: إنه اشـتراه، ولو لم يقولوا وقت كذا أو بكذا (على ذلك أقعده فيه)، (فإن أتى ربه) أو نائبه أو كتابه (بعد منكرًا لذلك لم يدخله مدعيه إلا ببيان) أي إلا بشهادة الأمناء لا يجزي خبر الأمناء الأولين). (ج١٣/٥٠٨، ٥٠٩)

٢٧٤ حيازة الحيوان:

(وإن عـرف حيـوان) أو غيـره من العروض (بيـد أحد ثلاثة أيـام) يظهر به (فعورض فيه شهد له بالمشهور ولوارثه بالإرث) أي بأن هذا الحيوان مثلًا ميراث لهذا من مورثه فلان، وإن أتى المعارض ببيان (وبالنتائج) والغلة (إن تناسل عنده بعد الثلاثة) أو قبل تمام الثلاثة ولم يعارض قبل تمامها. (ج١٣/٥١١)

٢٧٥ مدة الحيازة:

(وهـل مـدة الحيـازة) فـي الأصـول سـبع سـنين أو (عشـر سـنين) وهو الصحيـح وبه قـال أهل الحجاز وأهل العراق، وهـو المعمول به في جربة في زمان أبي ستة. (ج١٣/٥١١)

وسـواء اتصـل العشر أم انفصل، كعقـود ثلاث، فيغيـب المدعي ثم يرجع ويحضر سبعًا (أو خمس عشرة) سنة، وهو قول أهل المدينة فيما رواه أبو الربيع سليمان بن هارون عن أبي محمد وارسفلاس، عن أبيه، عن جده عن أبي يحيى الفرسطائي عن أبي هارون الجلالمي، وروي في «المدونة» عنهم عشر سنين وهو المشهور. (ج١٣/٥١٢)

(أو عشرون) سنة، (أو خمسة وعشرون) سنة، (أو ثلاثون) سنة فقط، (أو مع زيادة خمسة) فيكون ذلك خمسة وثلاثين، (أو أربعون) سنة فقط، (أو مع زيادتها)، أي زيادة الخمسة (أيضًا)، فيكون ذلك خمسة وأربعين (أو خمسون، أقوال، والمأخوذ به عشرون، وهو قول أبي عبيدة). (ج١٣/٥١٢، ٥١٣)

٢٧٦ اشتراط الهدم والبناء في الحيازة:

لا تشترط الهدم والبناء في الدار ونحوها، وقال ابن القاسم صاحب مالك: لا حيازة إلا مع الهدم والبناء، قلت: كأنه أراد الإشارة إلى أنه لا حيازة إلا بالعمل الكثير في الأصل المحوز، قال بعض المالكية: لا يجوز بهدم ما يخشى سقوطه، ولا بإصلاح السير، لأن رب الدار يأمر المكتري به، قال ابن عباد: وحدثني عبد الجبار عن ربيعة أنه قال: إذا كان الرجل حاضرًا وماله في يد غيره ومضت عليه عشر سنين وهو على ذلك الحال كان المال للذي هو بيده وهو له بحيازته عشر سنين إلا أن يأتي الآخر بالبينة أنه أكراه له أو أسكنه أو أعاره أو نحو ذلك. (ج١٣/٥١٥)

٢٧٧ قدرة صاحب الملك على المخاصمة شرط لصحة الحيازة:

الذي عندي أن من شرط الحيازة أن يكون صاحب الأصل قادر أن يتكلم على حقه ويخاصم، وإلا فلا يحاز عنه أصله إلا أنه إذا لم يقدر أشهد سرًا أنه على حقه لم يتركه، وأنه إذا قد تكلم به، ولعل جابرًا دفع الرجل عن أصله مع قوله إنه لا يقدر على دفع خصمه ولا على خصومته، لأنه لم يشهد على ذلك، ثم رأيت في «الديوان» النص على اشتراط القدرة. (ج١٣/٥١٦)

٢٧٨ المعارضة في الحيازة بعد تمام المدة:

(وتصح) الحيازة (لمن يعرف بأرض) أي في أرض أو في غيرها من الأصول ولم يعرف لغيره، وتقدم أن أبا محمد قال عن ابني يحيى الفرسطائي: يشهدون له بالحيازة، ولو عرف الأصل لغيره، خلافًا لغيره (يعمرها عشرين

سـنة) على المأخوذ به أو عشر سـنين على الصحيح، أو غير ذلك من الأقوال (ولـم يعارض فيهـا) أي في الأرض تلك المدة، أو الضميـر عائد للمدة، أعني العشرين، أي لم يعارضه في تلك المدة على الأرض (ثم عورض) في الأرض (بعدها) أي بعد تلك المدة (فمن حضر لتمام العشرين) أو العشر أو غيرها على الأقـوال تمـت بحضرتـه وعمله، وكذا لـو أودعت فيه الشهـادة بذلك أو حضر شـهود لبعض المدة وآخرون أو تجزت أكثر من ذلك (شـهد بالحيازة لعامرها) بحسب منها شهد ببعضها شهود وشهد ببعضها شهود أو تجزت أكثر من ذلك شـهد كل بما عنده، فتتم بهم، فيحكم له الحاكم إن شـهد شـهود بمدة أنها بعد مدة الآخرين. **(ج١٣/٥١٩)**

(ولا يجزيـه إلا الشهـادة) علـى الإحـازة أو علـى أنه عمرها كذا سـنة (إن عرفت لغيره أولًا) وكذا سائر الأصول، وإلا عرف الأصل لغيره أولًا. **(ج١٣/٥١٩)**

٢٧٩ التلفيق في مدة الحيازة:

(فمن مكث في الأصل ثلاث سنين) أو أقل بلا حد للقلة لكن مع العلم بمقدارها (والمدعي حاضر ثم غاب) أو جن (أربع عشرة) سنة أو أقل أو أكثر (ثـم قـدم فمكث فيه) من هي بيده (ثلاثًا بعد قدومه) أو أقل أو كثر بحيث تتم مـدة الحيـازة بما حضر وما غاب أو تزيد أو حضـر ثم غاب مرارًا أكثر بحيث تتـم المـدة أو تزيـد أو مرتين فقط كذلـك، وهذا التمثيل لقـول لعشرين، وكذا غيـره مـن الأقوال إذا غـاب بعض المدة وحضـر بعضًا، بحيث تتـم المدة بما حضـر ومـا غاب (ثم عارضه) بعد تمـام بتلفيق ما غاب وما حضر (فهل يشهد له بالحيازة) بناء على التلفيق، أيام الحضور وأيام الغيبة، اسـتصحابًا لغيبته عن المكـث، وحكمًا لها بحكم الحضور وإذ غاب بلا إنكار (أو) لا (حتى يمكث عشرين) سـنة أو غيرها بحسـب الأقـوال (متوالية) أي تامة لا يحسـب فيها ما غـاب ولا يعتبـر فيها أوقـات الحضور التي تتـم المدة فيها لكنهـا تنفصل، بل يحضـر حضـورًا متصلًا تمـت فيه المدة وهـو الصحيـح، لأن الحديث يقول:

وعمرهـا، وهو في غيبتـه غير عامر لها؟ (قولان). ثالثهمـا تلفيق أيام الحضور حتى تتم فيها المدة وإلغاء ما بينها من أوقات الغيبة. (ج١٣/٥١٩، ٥٢٠)

٢٨٠ ما تكون به عمارة المكان المجاز:

(وتصح عمارته بنفسـه وبعبده وأجيره وولـده) بالغًا أو طفلًا ذكرًا أو أنثى، عمروا له بإذنه أو بدون إذنه، وبكل من يعمل له، وبكل من قال: قد عمرت له، أو قـال: إنـي أعمر له، ففي «الديوان»: يبني الطفل في الحيازة على ما مكث في طفوليتـه فـي الأرض يعمرهـا ويبني على ما عمر له خليفتـه أو عبده أو أجيره أو القائم عليه. (ج١٣/٥٢١)

٢٨١ البناء على مدة الحيازة:

يبني الورثة على ما عمر وارثهم ولو عمر مدة الحيازة كلها إلا يومًا واحدًا فعمروا ذلك اليوم صارت الأرض بينهم بالحيازة على قدر الميراث، وعمارة عبد الرجـل وأطفالـه وأجرائـه مثـل عمارته إذا عمـروا لـه وإن عمروا لغيـره فلغيره، ولا تثبت لغيره بقول العبد والطفل إلا إن تبين ذلك من قبل السـيد أو أطفاله أو أجرائـه أو خليفتـه يعمـرون فيها فإنهم في مقامه على ما مكـث فيها، ويبنى أيضًا علـى مـا مكثـوا إذا قـدم، وإذا دخـل رجل أرض رجـل فعمرها حتـى تمت مدة الحيازة أو لم تتم فأقر إنما يعمرها للمسجد أو للمساكين فليست عمارته بشيء، وصارت لصاحبها. (ج١٣/٥٢١)

٢٨٢ الحيازة على ملك لغائب وطفل ومجنون:

(ولا تصـح على غائب وطفـل ومجنون) ونحوهم ولـو حضرت خلائفهم ولـم ينكـروا حتى تمت المدة (ولا لولد تحت والده) فإنـه إن عمرها الولد فهي لأبيـه فـي الحكم إن عمرها لنفسـه أو مهمـلًا في الحكم، كمـا إذا نوى عمارتها لأبيه، وإن نواها لغيره فلمن نواها له. (ج١٣/٥٢٢)



٢٨٣ الحيازة على أرض أعطى عليها الجزية:

وإن دخـل مسـلم أرض الكتابـي التي أعطـى عليها الجزية فـلا تصح عليه الحيازة، وإن أسلم الكتابي قبل أن يتم عليه المسلم الحيازة فإن المسلم الداخل يستأنف مدة الحيازة من حيث أسلم صاحبها، ولا يبن على ما عمر قبل الإسلام صاحبهـا، وكذلـك إن حارب الكتابي بعد ما دخل المسـلم أرضه ولم يتم المدة فإنه يستأنف من حين حارب، ولا يبن على ما عمر قبل أن يحارب. **(ج١٣/٥٢٣)**

٢٨٤ حيازة الكتابي:

إذا دخل الكتابي أرض المسـلم فعمرها ثم أسـلم قبل تمام المدة استأنف، وإذا عمر رجل أرضًا كما تثبت له وتمت المدة ثم قال صاحبها: قد أخرجتها من ملكي قبل أن تدخلها، أو قال: عمرتها بالتعدي أو بالأمانة فلا يشتغل به إلا ببينة. **(ج١٣/٥٢٣، ٥٢٤)**



إحياء المواريث

٢٨٥ معنى إحياء المواريث:

هو أن يستشهد الوارث بحضرة الحاكم أو دون حضرته إني على ميراثي لم أتركه أو نحو ذلك، كما أشاروا إليه في «الديوان» إذ قالوا: وإحياء الأخت إذا كانت تأخذ نصيبها من الغلة أو طلبت القسمة إلى أخيها أو طلبت أن تأخذ نصيبها من الغلة أو قالت: لم أترك لإخوتي من مالي شيئًا، أو كانت تعمل في ذلك وتصلحه أو تفسده أو جعلت فيه وصيتها، أي قالت: تنفذ منه، أو قالت: من سهمي فيه، أو تعطي الأجرة على إصلاحه أو تعطي منه الأجرة على إصلاحه، أو استشهد أخوها بسهمها، وكذا الأخ إذا طلبها للقسمة أو طلبها إلى الإصلاح في ذلك، أو على نزوع المضرة أو طلبها غير أخيها إلى صرف المضرة، أي فأجابت هذا الطالب الذي هو غير أخيها بما يشير إلى أن لها سهمها فيه، مثل أن تقول: ليس ذلك مضرة، أو تقول: تعال نتخاصم أو نرسل إليه العدول. **(ج١٣/٥٢٥، ٥٢٦)**

٢٨٦ شهادة الأمناء في إحياء المواريث:

لا يقبل في الإحياء إلا شهادة الأمناء، فإن ادعت الأخت الإحياء عند ورثة أخيها أو ادعى ورثتها الإحياء عند أخيها لم تقبل فيه إلا شهادة الأمناء، وإذا أحيت على بعض إخوتها دون بعض لم يقعد لها وقعد غيره في سهامهم من سهمها، وكذا غير الأخت والأخت. **(ج١٣/٥٢٦)**



٢٨٧ ممن يصح إحياء المواريث:

(صح إحياء لـ كأخت عند إخوانها) كأنه أشار بالـ«كاف» إلى مطلق الإحياء الشامل لإحياء الميراث وغير الميراث من إحياء الدعوى كما مرت عليك مسائل، ولذلك عمم بالـ«كاف»، وأشـار إلى قول فـي «الديوان»: أن الأخت تقعد لأختها إذا خرجت أختها وماتت بلا إحياء، فلو أحيت لصدق عليها أنها أخت أحيت عند أختهـا فهـي كأخت أحيت عنـد إخوانها، وإلى قول آخر هـو: أن كل وارث يقعد ذكرًا كان أو أنثى يقعد الذكر للذكر والأنثى، وتقعد الأنثى لهما، وإلى ما يأتي أن الجـد يقعـد له أولاد ابنه، والعـم يقعد له أولاد أخيه إن مات جدهم إلا بالإحياء، وإذا كان ذلك فيصح الإحياء للمقعود له، ولو كان غير أخت. **(ج١٣/٥٢٦)**

٢٨٨ ما يصح القعود فيه:

يصح القعود فيما لم يقسـم، وإذا أحيت نصيبها أو اسـتشهد به أخوها فلا تحتـاج هـو أو وارثها إلى تجديـد الإحياء ولو مضت عشرون سـنة أو أكثر حتى يمكث في الأصل غير الماكث الأول احتيج لتجديد الإحياء، وإذا أحيت أدركت في الأصل، وفي العروض التي تبين أنها من أبيها، وإن لم تعرف أنها أخته فأتت ببينـة أنهـا أخته فـلا يضرها ما مكث أخوها قبـل أن تأتي بالبينـة إلا إن لم تحي ميراثها بعد ما أتت بها، وخرج ومكث أخوها حتى تمت مدة الحيازة، فإنه يقعد لوارثها، وأما ورثتها إن لم تعرف أمهم فأتوا على خالهم بالبينة أن أمهم هي أخته فـلا يقعـد لهم خالهم بعد ذلـك ولا ورثته، وإذا عرفت ذلك (فمـن ترك أولادًا) ذكورًا وإناثًا (فتزوجت إناثه) فجلبن وتركن إخوانهن في الأصل، سواء عمروه أو لـم يعمـروه، كما في «الديـوان»، أو خرجن عن الأصل ولـم يتزوجن، وكذا مثل المسألة (فمات إخوانهن) بعد ثلاث سنين (وتركوا أولادًا) ذكورًا وإناثًا أو ذكورًا أو إناثًا أو ورثة غير أولاد، فإن حكم الورثة غير الأولاد حكم الأولاد في مسائل البـاب، ولو اقتصروا في كثير من المسـائل على ذكـر الأولاد (فأردن أخذ إرثهن من أبيهن) أي ما ورثن منه (عندهم) أي أردن أخذه حال كونه عندهم (لم يدركن



أن يحيين عند إخوانهن في حياتهم) ميراثهن، وإن لم يحيين لم يدرك إلا ما تبين أنه من أبيهن، وإن أحيين فالأصل في كل ما بأيديهن أنه من أبيهن فلهن فيه سهمهن، إلا ما بان أنه ليس منه، أما إن مات الإخوة قبل ثلاث سنين من يوم جلبن فلهن سهمهن بلا إحياء، وكذا إن تزوجن في حياة أبيهن، سواء خرج بهن أزواجهن الحوزة أم لا، أم كن في الأميال، وقيل: إن خرج بهن الأزواج الحوزة وبعدن أدركن هن أو ورثتهن نصيبهن، ولو لم يتبين إذا لم يمكن لهن الإحياء لبعدهن. (ج١٣/٥٢٨، ٥٢٩)

٢٨٩ الإحياء على الغائب والمجنون والطفل:

(وإن غابت في حياة أبيها عنه) أي عن أبيها أي من عنده وخرجت الأميال والحوزة التي فيها الأصل ولا زوج لها، أو لها زوج غابت معه أو دونه (أو) تزوجت في حياة أبيها ومات، أو بعد موته وغابت عن (زوجها) أي من عنده عن الأصل بأميال والحوزة (أو جنت في حياته) أي حياة الأب (عنده) أي عند الأب لم يكن لها زوج أو كان لها، (أو) جنت (عند زوجها) حيي أبوها أو مات (فليس عليها إحياء إن مات هو) أي أبوها (وأخوها) بعده (وترك) الأخ (أولادًا) فتأخذ ميراثها، ولا يقعد لها الأولاد. (ج١٣/٥٣١)

٢٩٠ إحياء المواريث لأبناء البنت:

(وإن مات ولم تحيه)، أي لم تحيى إرثها (فيه)، أي في المال، أي لم تحيى ميراثها من جملة المال (عنده)، أي عند المشتري، (لم يدركه أولادها) عنده (كما لا تدركه عند أولاده)، أي أولاد المشتري، (إن مات) المشتري (إلا بإحياء في حياته)، أي حياة المشتري. (ج١٣/٥٣٦)

٢٩١ ما يترتب على عدم إحياء الوارث إرثه حال الحياة:

(وإن لم يحيى وارث إرثه في الحياة) وقد مضت ثلاث سنين أو أكثر بعد خروجه عن الأصل ومات هو أو من كان في الأصل (فلا يقعد من قعد

له فيها) أي في الحياة متعلق بـقعد (فيما) متعلق بـقعد (في أيدي الناس) أو فـي ذمتهـم (كوديعـة) ورهن وعاريـة وأمانة وعـوض (ودين) مـن معاملة أو إتـلاف أو تضييع، سـواء كـان ذلك في أيدي النـاس أو ذمتهم من الموروث الأول أو ممـن بقـي فـي الأصـل بعده، أو ممـن خرج أو منهمـا، وذلك لأن تملـك المال بالمكـث فيه، وما في أيدي الناس أو ذممهم غير ماكث فيه من مكث في الأصل. (ج١٣/٥٣٨، ٥٣٩)

(ولا يبـرأ) فـي الحكم ولا فيمـا بينه وبين الله لأنه هو الـذي ضيع الإحياء فكأنه أعطى سـهمه لقاعدة (من لم يحيى) سـهمه (من وصيـة) متعلق بـ يبرأ (أو دين على مورروثه)، لأنه ولو كان لا يدرك شيئًا لعدم إحيائه لكن ذلك إنما هو في الحكـم، وأمـا فيمـا بينه وبين الله فله سـهمه ولو لم يحيه، ألا تـرى أن له الأخذ خفية، ولأنه هو الذي قصر ولم يحيى. (ج١٣/٥٣٩)

٢٩٢ أخذ المقعود له نصيبه خفية:

(وإن أراد) المقعـود لـه أو وارثه (أخذًا ما يقابل نصيبه من ثمار الأصل) أو من عروض المورث (خفية) لئلا يعتقد رائيه أنه أخذ ما لم يملكه، ولئلا يستمسك بـه القاعـد على التعدية أو الغـرم، ولئلا يبرأ منه (جاز لـه ولمعامله فيه) أي فيما يقابـل نصيبـه (إن علمه) أنه ذو حق فيما بينه وبين الله لأنه له فيه سـهمه عند الله تعالـى، وله أن يأخـذ بحضرة من علم أن القاعد ملكه بمجرد القعود لأنه لا يبرأ منه، ولا يعتقد أنه أخذ ما لم يملكه، ولكن إن استشهده القاعد على ذلك الأخذ فله أن لا يشهد. (ج١٣/٥٤٠)

٢٩٣ تجدد الإحياء بتجدد الماكث:

(إن تـرك ابنًـا وابنتـه فـ) خرجـت البنـت عن الأصـل وتركت فيـه الابن (أحيـت) إرثها حال كونه (عنـد أخيها) وهو الابن المذكور (بشهود فمات) عن أولاد (ثـم أحيتها) أي أحيت حصتها (أيضًا عند أولاده بـ) شـهود (آخرين جاز

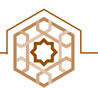


كاتحـاد) اتحاد الشهود فـي الإحياء الأول والثاني، بأن تحيـي عند أولاد أخيها بالشهـود الذيـن أحيـت بهم عنـد أخيها، وهكذا لـو مـات أولاد أخيها وأحيت عندهم بمن أحيت به عند أولاد الأولاد، أو عند الأخ، أو اتحدت شهود الكل، وهكـذا إذا تتابـع الإحياء في هذه الصورة أو غيرها من الصور التي يتصور فيها القعـود، فإنـه كلما تجـدد الماكث في الأصل مـن الورثة احتاجـت الأخت أو غيرهـا إلـى الإحياء عند هذا الماكـث المتجدد كما لوح إليـه بقوله: ثم أحيتها أيضًا عند أولاده. (ج١٣/٥٤٣)

٢٩٤ إقرار الماكث بإحياء للغير:

(وإن خرجت لزوج) أو خرجت عن الأصل بلا تزوج، وهكذا الخروج إلى غيـر الـزوج مع وجود الـزوج أو عدمه، كالخـروج إلى الزوج في مسـائل الباب (فمـات أخوهـا فبـاع أولاده الأصـل أو بعضـه) أو العـروض المعروفـة أنها من المـوروث الأول أو بعضها، وهكذا العروض كالأصـول (ثم أقروا بإرث عمتهم فيمـا باعوا) بـلا إحياء منها بأن قالوا: إنا تركنا القعود في سـهم عمتنا، أو قالوا: إنها قد أحيت أو أحيا لها أبونا أو نحو ذلك مما لا يثبت معه القعود (أدركته) أي أدركت إرثها أي ما ورثته (به) أي بإقرارهم، فترد سـهمها من المشتري بالقسـمة أو يفسخ البيع أو تأخذ قيمته منه أو من البائعين على ما مر من الخلاف في بيع الشريك المشترك، وإنما أدركت بإقرارهم مع أن إقرار البائع لا يكون حجة على المشتـري مـن حيـث إن إقـراره رجوع فيمـا باع، لأن مسـألة القعـود ضعيفة في نفسـها، فـإن مـا باعه أولاد أخيها معـروف أنه لأبيها، وأن لها سـهمها فيه، وإنما تملكه أولاد أخيها بمجرد القعود، فلما أقروا لها بترك مقتضى القعود أو بالإحياء أو ما لا يصح القعود معه قوي رجوع سـهمها إليها على قولهم: البائع لا يصح إقراره على المشتري. (ج١٣/٥٤٤)

وكـذا سـائر من قعـد في مال أحد مـن الورثة فباعه، وغيـر البيع في حكم البيع كالرهن والهبة والإصداق. (ج١٣/٥٤٤)



٢٩٥ كيفية الإحياء:

(والإحياء) مثلًا (أن تحضر شـهودًا) تصح شهادتهم (وتخبرهم بأنها أحيت ميراثهـا مـن أبيهـا فلان بن فـلان) أو مـن فلان بن فلان غيـر أبيها (عنـد أخيهم فلان بـن فلان)، أو عند ابن أخيها فلان بـن فلان، أو عند غيرهم، وتقدم تصوير الإحياء بغير ذلك أول باب الإحياء. (ج١٣/٥٤٥)

٢٩٦ اعتماد الشهود على الخبر في الإحياء:

(ويجزيهـم الخبر) أي يجزي الشهود أن يخبرهم الأمناء، أو يشهد لهم من تصح شهادته أن الأب مات والأخ حي، وأن يخبروا الحاكم الخبر أن الأب ميت والأخ حي، ولا يلزم ذكر ذلك عند الأداء للحاكم، بل يكفي أن يقولوا: شـهدنا أنها أحيت ميراثها، وأن يقولوا: إنها أحيته (لا بعلم أصل) وتعيينه يعني أنه يصح إشهاد الشهود على الإحياء بعلمهم بحياة الأخ وموت الأب لا بعلم الأصل، فإنه يصـح، علموا الأصل أو جهلـوه (أو كونه) أي وجوده أي يصح بلا علم وجوده أي يصح سواء علموا بوجود الأصل أو لم يعلموا (ولا يصح، قيل: لها أن تأمر) أو توكـل أو تسـتخلف (مـن يحيـى لها إرثها فـي الأصل)، وكذا غيرهـا، والذي عنـدي أن الإحيـاء حـق لصاحبه له فعلـه، فله أن ينيـب عنه فيه غيـره بأن يشهد الأمنـاء أنـي قـد أنبت فلانًـا أن يحيي لـي ميراثي عنـد فلان، فيمضـي فلان إلى الإحيـاء، أو أن يشهدهـم أني قد أنبت فلانًـا عني أن يفعل لي ما يكون إحياء لي كأخذه سهمها لها أو لنفسه. (ج١٣/٥٤٦)

٢٩٧ قيام الإنسان بحقه:

يثبت ما لإنسان أو عليه من إرث ودين بلا إحياء و(قام وارث) إنسان (بائع بخيار لأجل) أي إلى أجل (مقامه) أي مقام البائع (إن مات) البائع (قبله) أي قبل الأجـل (فـي قبول أو دفع في حياة مشتر أو موته) فـإن مات المشتري رد وارث البائع الشيء لوارث المشتري أو قبله، وإن حيي رده له أو قبل، ومشترط الخيار

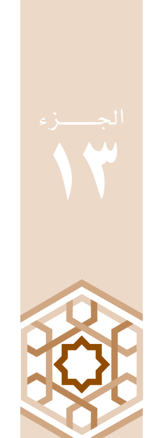
فـي ذلـك هـو البائع اشـترط لنفسـه أو اشـترطه لـه المشتـرط فقبله، (ولـه) أي وللمشتـري خبـر لمحـذوف أي وللمشتري أو وارثـه القيام بالـرد أو القبول عند البائع أو وارث البائع إن مات البائع (إن شـرط) المشتري (خيار الأجل) لنفسـه أو شرطه له البائع فقبله (كذلك) أي في حياة البائع أو موته كما أفصحت به قبل أن أطلـع علـى هـذه الكلمة، وهكذا كل خيـار لأجل في هبـة أو إصداق أو غير ذلك من العقود التي يوارث فيها الخيار إذا مات مشترطه أو من اشترط له فقبل، فـإن وارثه يقـوم مقامه، وكذا وارث الوارث ولو تعدد الوارث بعد الوارث ما لم يقع قبول أو رد، وقيل: إذا مات مشترط الخيار أو من شرط له فموته قبل أن يرد وقد أمكنه الرد قبول. (ج١٣/٥٥٤، ٥٥٥)

٢٩٨ توريث الكفالة والحوالة:

(ومـا لـزم أحدًا من كفالـة) كفالة وجه أو كفالة مـال (أو حوالة لزم وارثه) وكذا وارث الوارث، وهكذا إن ترك مالًا إنما يلزمه القيام بما عليه إذا كان له منه مـال يأخـذه، فـإن شـاء أخـذه وقضى الحـق من مالـه، وإن شـاء قضـاه من مال المـوروث، وضمانة الوجه لا تخرج عن ذلـك، لأنه إن لم يأت بوجه المضمون عند غرم المال ولأن المجيء شغل يؤدي بمال أو نفس أو بهما. (ج١٣/٥٥٥)

٢٩٩ تدارك الشفعة عند وارث المشتري:

(ولا تـدرك شـفعة عنـد وارث مشتـر) وإن مـات الشفيـع فلا يـدرك وارثه الشفعة إلا بإحياء كذلك، وقال أبو الربيع سليمان بن هارون: لا يحتاج في ذلك إلى الإحياء لأن الشفعة تورث. (ج١٣/٥٥٦)



موت الغائب وفي الغيبة

٣٠٠ تعريف الغائب:

بدأ بها فقال: (غاب خارج من حوزة إن جاوز فرسخين حتى يرجع لمنزله) ولـو جاوزهما دون الحوزة أو جاوزها دونهما لم يحكم عليه بحكم الغائب ولو طالـت غيبتـه، بل بحكم المفقـود، وقيل: هو غائب إن جاوزهمـا ولو لم يجاوز الحـوزة (ومنهـدم عليه جدار أو غار أو مـا لا يطاق نزعه) كما مر في النكاح في الفقد، (وهل غاب من حمله) سواء داخل الحوزة والأميال أو خارج ذلك (سيل أو سـبع) أو سـاقه سـبع أو دابة أو هربت به دابة وهو عليها (أو تخلف عن رفقة أو فقـد؟ قـولان) وتقدم ذلك في الفقد مـن كتاب النكاح، إلا أنه اقتصر فيه على أن محمول الدابة أو السبع غائب، ولعل ذلك لكونه المختار. **(ج١٣/٥٥٩)**

٣٠١ المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود:

(ولا يحكم بموت غائب بطول دهر على المختار) استصحابًا للأصل الثابت وهو الحياة فلا يقسم ماله ولا تتزوج زوجته ولا تسرى سراريه ولا تزوج، ويرث كل من كان من ورثته قرنًا بعد قرن، ويحبس ذلك أبدًا، وهذا ولو كان هو المختار لكـن فيـه تعطيل مـال، إلا أن يكون بأيـدي ورثته ينتفعون به، وهـذا أيضًا خلاف الأصل، وقد ذكروا خلافًا في ترجيح الأصل على المعتاد، فقيل: يترجح، وقيل: يترجح المعتاد والعرف على الأصل، وعلى هذا القول يختار الحكم بموته إذا بلغ

سنًا لا يعتاد في أهل ذلك الزمان الحياة إليه، وقال سعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي: إنه لا يرث ولا يورث لأجل الشك في حياته وموته وشرع في ذكر الأقوال بقوله: (وجوز) الحكم عليه بالموت (بموت أترابه). **(ج١٣/٥٦٠)**

(وقيل:) يحكم عليه بالموت (بـ) مضي (مائة وعشرين سنة) أي عامًا، ويحسب في ذلك ما مضى من عمره قبل الغيبة، وكذا في سائر الأقوال (وقيل: بسبعين، وقيل: بثمانين، وقيل: بتسعين، وقيل: بماية، وقيل بغير ذلك). **(ج١٣/٥٦٠)**

٣٠٢ ميراث الغائب والمفقود:

حكم المفقود والغائب عندهم واحد، وإنما اختار القولين بالسبعين لقوله ﷺ: «**أعمار أمتي من الستين إلى السبعين**» ويرث هذا الغائب في هذه الأقوال كلها من مات من ورثته قبل المدة، وقال ابن حبيب وابن يونس والقرافي، وكلهم من المالكية: إنه إن مات من يرثه الغائب عزل نصيب الغائب، فإن لم يتبين أمره حتى تمت المدة أو تبين موته قبل الأول رجع لورثة الأول، ولا يأخذه ورثة الغائب، إذ لا ميراث بشك، وإن تبين أنه حي بعد الأول فهو له أو لوارثه لا للأول، وقيد مالك ذلك بما إذا لم يعارضه عارض وقع به الموت، وإن عارضه مثل طاعون حمل على الموت ولا يؤخر، قالوا: وكذا من فقد بين المسكرين أو في سنة مجاعة، وذكروا أن الناس أصابهم سعال بطريق مكة فكان الرجل يسعل قليلًا فيموت، ففقد ناس فلم يأت خبر حياتهم ولا موتهم، فرأى مالك أن يقسم أموالهم ولا يضرب لهم أجل المفقود لما بلغه من موت الناس. **(ج١٣/٥٦١)**

٣٠٣ من يبلغ خبر موت الغائب:

(ويبلغ خبر موته)، أي موت الغائب الذي هو من خرج من الحوزة وجاوز الفرسخين أو حمله سيل أو سبع أو دابة، أو تخلف عن رفقة (وارثه) ولو كان يجر نفع الإرث لنفسه (ومدبره) ـ بفتح الباء ـ ولو كان يجر نفع العتق لنفسه، (ووصيه) ولو كان يجر حصول الإمارة لنفسه على الوصية أو الأولاد أو مالهم

أو جميـع ذلـك، (وغريمـه) ولو كان يجر حلـول الدين بموته وهـو نفع له على القول بحلوله بموت من عليه الدين، أو يجر سـهولة الأخذ من تركته بعد المنع من الأخذ لأمر شرعي كغيبته بعد الحلول، أو غير شرعي كمطل الغائب قبل أن يغيـب، (وزوجتـه) ولـو كانت تجـر نفع حلـول الصـداق المؤجل إلـى موته أو المؤجـل لغيـر أجل معين، وتجر الإرث، وعطف الزوجة عطف خاص على عام بالنسـبة لوارث، وكذا بالنسبة إلى غريم ووصي لأنهما تكون أيضًا وصية وغريمًا (ونحوهم). (ج١٣/٥٦٢)

٣٠٤ الحكم بموت الغائب بالخبر المشهور:

(ويجزي) في ذلك (الخبر)، أي خبر الأمينين فصاعدًا، (والمشهور) وهو شـهادة أهـل الجملة ثلاثـة فصاعدًا... (حيث لا إنكـار ولا ريبة) بجر النفع أو دفع الضر. (ج١٣/٥٦٣)

٣٠٥ تقسيم مال الغائب:

(ولا يقسـم مالـه حتى يتضح ذلك) كونه ذكـرًا أو أنثى أو مشكلًا، وكون اسـمه كـذا ليكون الحكـم لمعين مسـمى إلا إن اتفقت الورثة أن يتركوا سـهم الذكر له ويقسـموا الباقي، فإن تبين بعد أنه أنثى أو مشكل قسـموا ما زاد على سهمه وأعطوه سهمه فيه، والذي عندي أنه لا يمنعهم من القسمة الجهل باسمه إن علمـوه ذكـرًا أو أنثـى أو مشكلًا، ويحتمل كلام المصنـف كأصله هذا الذي ذكرته بأن يريد أنهم لم يذكروا اسـمه فيعرف به أنه ذكر أو أنثى، ولا ذكروا أنه ذكر أو أنثى. (ج١٣/٥٦٥)

٣٠٦ شهادة النساء في الحكم بموت الغائب:

(و) اختلـف (فـي قوم خرجوا مـن خصوصهم وتركوا بها مريضًا مع نسـاء وأطفال فلم يجدوه بعد الرجوع، ووجدوا قبرًا محدثًا فأخبر) تهم (النساء أنه قبره،

وقـد مـات فهل يصح موتـه بذلك) للضـرورة والتصديق؟ كما أجيـزت للضرورة شهادة بعض أهل الرفقة ولو غير عدول... (أو لا؟ قولان). **(ج١٣/٥٦٦)**

٣٠٧ قول الظالم قتلنا فلانًا قبل فلان:

(وقد حكم) أي وقد حكم عالم من أصحابنا يقال له أبو زكرياء (في غارة) اسـم مصـدر على حذف مضاف، أي في أهل غـارة.. (قتلوا أخوين وقالوا: قتلنا فلانًا قبل فلان بموتهما) متعلق بحكم (وجواز قولهم بقبل وبعد)... وكذا سـائر الورثـة إذا كانـوا يتوارثـون يؤخذ فيهم بقـول قاتليهم على هـذا القول، وقيل: لا يؤخذ بقول القاتلين.. **(ج١٣/٥٦٧)**

٣٠٨ ما يترتب على قدوم الغائب بعد الحكم بموته:

أ ـ رد ما تصرف فيه الورثة من ماله:

(وإن ثبـت عنـد حاكم مـوت غائب) بالشهادة أو بمضـي المدة أو لم يرفع أمـره إلـى الحاكم بل عمل ورثتـه بالشهادة أو بمضي المـدة (فأنفد ورثته وصيته وقضوا دينه وقسموا ماله ونكحت زوجته وبيعت سريته فتسريت ردوا) أي الورثة، وكذا الخليفة إن أنفذ هو أو معهم، وكل من أعطوه يرد لهم ما أعطوا (ما أنفذوا) من الوصية والديون ولو صحت الوصية والديون وحلت آجال الديون (إذا قدم) أو صحت حياته لأن إنفادهم باطل، (وضمنوا ما أعتقوا) عنه أو عنهم (من عبيد تركهم) ولا يمضي عتقهم لأنه لا عتق فيما لا يملك، **(ج١٣/٥٦٧، ٥٦٨)**

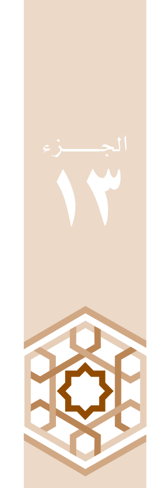
ب ـ نسب من تسرى به من إمائه:

(وثبـت نسـب ما تسـرى من إمائـه فيما ولـدوا معهن ويغرمـون قيمته له)، (وهـل) تعتبـر القيمة (يوم ولـد) لأنه أنفقه من حين ولد وقام بـه فما عليه إلا ما يسـوى حيـن ولد (أو يوم الخصام) وهو الصحيـح، لأنه مملوك إلى ذلك الحين ومـا بعـده ما لم يعتق، (أو) لا تعتبر في شـيء من ذلك بـل (أربعون درهمًا لكل ولد) ذكرًا أو أنثى كبير أو صغير (إن لم يكن محرمًا من الغائب) وإن كان محرمًا

لـه خـرج حرًا لأن من ملك ذا محرم حـرر عليه، وذلك مثل أن يلد معها أبوه أو ابنـه أو عمـه أو أخـوه ولا يغرمـون له شـيئًا، (وهو ولد المشتري) هو المتسـري (وعبد الغائب) في تلك الأقوال الثلاثة، لكن لا بد أن يأخذ القيمة باعتبارها يوم الـولادة أو يـوم الخصام أو أربعين درهمًا أو يترك له ذلك فيكون ملكًا للمشتري مثـلًا فيخـرج عليـه حـرًا لأنه ولـده، ولا يجد السـيد أن يأخذهم إن أبـى آباءهم معذورون في تسريهن ولكونه عبد الغائب أخذ قيمته (خلاف)، وقوله: وهو ولد المشتـري وعبـد الغائـب، عائد إلى قوله: وثبت نسـب ما تسـروا، إلى قوله: من الغائب. (ج١٣/٥٧٠، ٥٧١)

ج ـ رد زوجة الغائب إذا تزوجت:

(وترد امرأته) بلا طلاق (ولو بعد نكاح)، أي مس، (وثبت النسب) بين من تزوجها وما ولد معها، (وقد مر) في كتاب النكاح في الفقد والغيبة. (ج١٣/٥٧١)



الإقــرار

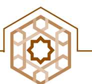
٣٠٩ تعريف الإقرار:

في اللغة: الاعتراف، وفي الاصطلاح: خبر وجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه، فخرج بالخبر الإنشاء، فإنه لا يسمى إقرارًا، كـ بعت واشتريت، ونطق الكافر بكلمة الشهادة، وخرج بقوله: وجب حكم صدقه على قائله مثل القذف، لأن جلد القاذف ليس حظًا اقتضاه صدقه. (ج١٣/٥٧٢)

قال الله تبارك وتعالى في كتابه: ﴿وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ لَمَآ ءَاتَيْتُكُم مِّن كِتَٰبٍ وَحِكْمَةٍ ـ إلى قوله ـ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِي ۖ قَالُوٓا۟ أَقْرَرْنَا﴾ [آل عمران: ٨١]، ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنۢ بَنِيٓ ءَادَمَ ـ إلى قوله ـ بَلَىٰ شَهِدْنَآ﴾ [الأعراف: ١٧٢]، وروي عن النبي ﷺ «**إقرار الرجل على نفسه أكبر من الشهادة**». (ج١٣/٥٧٢)

٣١٠ حكم الإقرار:

(إن أقر بالغ عاقل على نفسه بدين) أو بشيء معين من ماله أو تسمية منه (جاز ولو في مرض أو لوارث) في مرض أو صحة وأصدق ما يكون الإنسان عند الموت إن لم يسترب، وإن استريب لم يحكم بما أقر به في مرضه لوارث أو غيره، كما في «الديوان»، ويتحاص الوارث المقر له وغير الوارث، ولو كان ذلك في مرض الموت. (ج١٣/٥٧٣)



٣١١ الريبة في الإقرار للقريب والصديق والزوجة:

الإقـرار يصـح لقريـب وصديـق وغيرهمـا فـي صحـة أو مـرض، إلا إن استريب، وأما المالكية فقالوا: إن كان الإقرار لغير وارث في مرض جاز إلا إن كان صديقًا أو قريبًا، وإذا كان كذلك فلا يصح إن كان المقر كلالة، أعني أنه لم يترك ولدًا ولا ولد ابن وإن سـفل، ولا أبًا ولا جدًا وإن علا، وقيل: يخرج من الثلث، وقيل: يصح من الكل، وقيل: إن ترك ولدًا أو والدًا جاز من الكل وإلا فمن الثلث. (ج١٣/٥٧٥)

إن كـان محبًـا لزوجته لم يصح إقـراره لها للتهمـة، وإن أبغضها صح وإن جهـل حالـه، فإن ترك ولدًا ذكرًا فصاعدًا صح كبيرًا أو صغيرًا منها أو من غيرها، وإن لم يترك ولدًا أو ترك بنتًا فصاعدًا كذلك فقولان. (ج١٣/٥٧٦)

٣١٢ إقرار المريض لوارث غير الولد والزوجة:

إذا أقـر المريض بدين لوارث غيـر الولد والزوجة، فإن كان له ولد ذكر أو أنثـى صـح إقراره علـى الأصح، وبه قال ابن القاسـم، كإقراره لأمـه أو أخته مع وجود الولد. (ج١٣/٥٧٦)

٣١٣ الإقرار بما منع منه المقر:

لا يصـح إقـراره بما منـع منه كرهن وعـوض وكالدين، وإن أقـر بما وقفه لغيـره أو وقفـه غيره إليه ثـم رجع إليه صح إقراره ودخـل بقوله: ولو في مرض الإقـرار فـي الصحة بباب أولى، وهو فـي حكم المصرح به، لقولـه: ولو، وأراد المريض من صح عقله في مرضه، لأن من خولط لا يصح إقراره بدين ولا تبريته ولا تصديقـه للغريـم أنه أوفى له ونحو ذلك، والإقـرار بغير المضمون كالقراض والوديعـة والأمانـة كالإقـرار بالدين، لكـن يقول في الدين: علـيَّ كذا، وفي نحو الوديعة والقراض: عندي، إلا إن لزمه ضمانه، فيقول: عليَّ، وإن قال: عليَّ كذا وديعة أو قرضًا أو نحوهما من الأمانات فقيل: يجوز. (ج١٣/٥٧٧، ٥٧٨)

٣١٤ الإقرار بما لم يوجد:

لا يجوز الإقرار بما لم يوجد ولا استثناؤه مثل أن يقروا بما تلد هذه الشجرة في هذا العام أو الشاة أو ما يكون من الصوف أو السمن أو نحو ذلك، أو أن يقروا بذلك إلا غلته التي تكون في هذا العام، ولا يجر الإقرار كل ما يجره البيع، فإن أقر بالأرض لم يدخل النبات كالعكس، وقيل: يدخل بالأرض إذا أقر بها، وإن أقر بماء العين دون بقعتها أو بالعكس صح الإقرار كما أقر، وكذا بالشجر دون الثمر وبالعكس، وجاز استثناء ما وجد من ذلك مثل هذه الشاة إلا حملها أو إلا صوفها. **(ج١٣/٥٧٩)**

٣١٥ استثناء ما يعود على الإقرار بالإبطال:

لا يجوز استثناء ما يعود على الإقرار بالإبطال كالإقرار بالدار إلا سكناها أبدًا، والشجر إلا ثمرها أبدًا فإذا أقر بذلك صح وبطل الاستثناء، ويجوز الإقرار بالبيت واستثناء هوائه أو بقعته، ولا استثناء في الإقرار بمعنى الإقرار بالبعض أو بالتسمية، ومن أقر بدار في يده لرجل ثم أقر بها لرجل فهي للأول، وإن كانت بيد رجلين فأقر بها أحدهما لرجل وأنكر الآخر كان نصفها للرجل والنصف للمنكر، وإن أقر بنصفها لرجل فأنكر الآخر فللرجل ربعها من نصيب المقر، وهكذا. **(ج١٣/٥٨٠)**

٣١٦ تصرفات من أحاط به الدين:

(وجاز بيع محاط بماله ونحوه) بالرفع عطفًا على بيع، فمن أحاط الدين بماله فأخرج ماله من ملكه أو بعضه ببيع أو هبة أو إصداق أو إجارة أو عتق أو قضاء بعض الديون أو شراءه أو غير ذلك، أو علقه كرهن صح فعله، وكذا تدبيره (ما لم يحجر عليه الحاكم) أو الإمام أو الجماعة، ولا بد من شهرة تحجيره، وإلا لم ينفذ (أو تقم، قيل: الغرماء به) أي عليه، أو ضمن تقم معنى تتمسك، وقيل: لا يصح فعله ولو إعتاقًا ولو لم يحجر عليه الحاكم أو نحوه ولم تقم عليه الغرماء، وهذا الذي أحاط الدين بماله يقال له: المعدم... **(ج١٣/٥٨٦)**



٣١٧ تصرفات وارث المحاط:

(ولا يصــح لوارثـه فعل فيما ترك) من المال، لأن الدين قد أحاط به فليس للـوارث فيه شـيء، وقيـل: إن فعل فيه شـيئًا كعتق وبيع وغيرهمـا صح وضمن ولزمهـم حفظه، وإن نما في أيديهم فالفضل للورثة، وليس لأصحاب الديون إلا ديونهـم، وإن تحاصوا وترك بعضهم منابه فـي أيدي الورثة واتجروا به فله أصله فقط، ويتحاصص هو والغرماء في الربح، وكذا في الفلاس إن تركه بيد المفلس، وإن أخـذه ثـم رده بيده أو بيد الوارث فله أصلـه وربحه، (حتى يفكه منهم)، أي مـن الغرماء، (وجاز بيعـه لإيصال إليهم)، فإن باع ليوصل إليهم وضاع الثمن بلا تضييـع ضمن، وقيل: لا، وهـو الصحيح، وضمن إجماعًا إن ضيع، وكذا إن باع لينفـق علـى الحيـوان أو إصلاح المال لجـواز ذلك فلا ضمـان إلا بتضييع، وإن باعوا لغير ذلك ضمنوا ما تلف ولو لم يضيعوا، ولا ضمان عليهم فيما نقص في ذاته عن حاله التي تركه الميت عليها. (ج١٣/٥٨٧، ٥٨٨)

٣١٨ إدراك الولد دينه الذي على أبيه للورثة:

(ومن له على أبيه دين بمعاملة أو تعدية) من أبيه عليه، (فمات) الأب (وترك غرماء سـواه)، أي سـوى ابنه هذا، (نـزل) الابن (معهم في تركتـه) بالمحاصة، ولا ينزل معهم إن تحاصصوا في مال أبيه في حياة أبيه (لا بعدالة) عطف على بمعاملة، وحاصـل المعنـى أنه ينزل معهـم بدين كان بمعاملة لا بدين كـان بعدالة (إن أقر له بها) على الراجح، وقيل: يحاصصهم بها (كما مر) في كتاب الهبات في قوله: باب إن وهب الأب لبعض أولاده الخ، إذ قال: وتفترق مع الديون في أن لا تدرك عليه ما حيي، وأن لا تحاصص مع غرمائه في تركته على الراجح. (ج١٣/٥٨٩، ٥٩٠)

٣١٩ من كان تحت يده حق لغريمه فهو أحق به من باقي الغرماء:

إن الصناع كالخياط والخراز والصائغ أحق بما في أيديهم حتى يستوفوا حقوقهـم، فالفضـل بيـن الغرماء، وأما ما كـان في يده بالأمانـة أو الوديعة أو

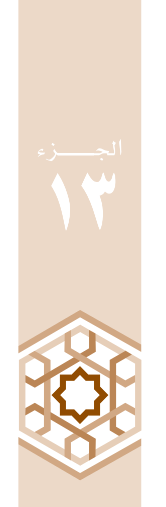
العاريـة أو الكـراء أو القـراض وكان لـه دين على أصحاب ذلك فأسـوة بين الغرماء في الحياة والموت، ومن باع له أو أسلف قبل أن يتحاصصوا لا يكن أحق، وإن رهن رجل قبل أن تقوم الغرماء فالرجل أحق بالرهن ولو كان بيد المسـلط أو أكثـر من ماله والفضـل بين الغرماء، وقيل: إن كان بيد المسـلط فهو بين الغرماء وهو واحد منهم، ومن اشترى من المعدم شيئًا شراء انفساخ وهـو يطالبـه بدين فأحق به مـن الغرماء ولا يكون أحد أحـق بما في يده من الربا أو التعدية أو الغصب، وما اشـترى المعدم بالانفسـاخ فإن صاحبه أولى به، وما وجب عليه من الدين بعد قيام الغرماء، وقيل: إن يحاصصهم الحاكم يحاصـص صاحبـه لا بعدما تحاصصوا فلا شـيء له ولو لـم يقبضوا منابهم، وإذا تحاصصـوا ثـم بيـن أحـد أن له عليه كذا قبـل قيام الغرماء تبـع كلًا بما ينوبه. **(ج١٣/٥٩١، ٥٩٢)**

٣٢٠ المحاصة للمجهول:

ولا يحاصـص للمجهـول فـي الفلاس، وقيـل: يحاصـص، وإن ترك له بعـض الغرمـاء ديونهـم تحاصص الباقون فـي ماله ونزلوا بديونهـم، وإن ترك بعضهـم بعض دينه نزل بباقيه معهـم لا بكله تركوا في صورة الموت للوارث فإنه يتحاصص الوارث بما تركوا له مع من لم يترك، وإنما تكون المحاصصة بالدنانيـر أو الدراهـم ونحوهـا مـن السـكة ومـن دينـه غيـر ذلك قـوم بذلك وحاصص به. **(ج١٣/٥٩٢، ٥٩٣)**

٣٢١ إقرار المحاط بوديعة ونحوها:

(وإن أقـر محاط بـ)مـالـ(ـه بوديعة غير معلومة عنده) أو بأمانة أو نحوهما ممـا ليس مضمونًا (لأحـد) متعلق بـ أقر (نزل مع غرمائه في تركته، ويختص بها إن قامـت) بعينهـا أو ثمنهـا بعينه، وذلك أنـه لما أفناها أو خلطهـا حتى لا تمتاز صارت في ضمانه، ومن الديون التي عليه فتحاصت،.. **(ج١٣/٥٩٤)**



المحاصـــة

٣٢٢ المناداة على المحاصة:

إذا طلب الغرماء الوارث نادى الحاكم أو الوصي على ماله في أربع جمعات وأمر ببيعه بعد أن يحتج على الوارث أن يفديه أو يعطي الدين، فإن لم يعط بيع ولا أجل له في إحضاره، وقيل: ثلاثة أيام كما قال بعض في الشفيع، وقيل: إن كان الحق مثمنًا في عروض أو أصول أو مرهونًا بيد صاحبه بيع وإن بوضيعة إذا طلب الغريم ذلك، وليس للغرماء إلا الفضل عن الرهن، وقيل: إذا رفع على المدين حكم عليه بالأداء. (ج١٣/٥٩٦)

٣٢٣ قيام الوارث على المحاصة:

(إن قال وارث محاط به) بالإضافة أي وارث الميت الذي أحاط الدين بماله (لغرمائه: شأنكم وما ترك) أي الزموا أمركم وما ترك، لا نبيع ولا نوصل إليكم الثمن، بل بيعوا أنتم واقبضوا وحاصوا أو خذوه واقسموه أو اشتركوا فيه (فهل له ذلك) لأنه لا يبقى له شيء يرثه وليس خديمًا لهم (أو عليه أن يبيع) ما ترك من الأصول والعروض، (ويدفع لهم الثمن بالحصص) بأن يعطي كلًّا منهم حصته، وله أن يجمعهم ويعطيهم جملة الثمن، أو يوكلوا واحدًا يعطيه الكل، ووجه هذا القول أن ذلك من حق الرحم أو الزوجية أو نحو ذلك، وفي القسمة قبل الخاتمة ما نصه: وإن قال الغرماء لهم: بينوا لنا ما ترك، لزمهم ذلك، وقيل:



لا، ولزمهـم البيـع والإيصال إليهم إن لم يتبرءوا منها، وهو القول الأول هنا لأنه قال: إن لم يتبرءوا (قولان). (ج١٣/٥٩٦، ٥٩٧)

٣٢٤ تساوي التركة مع أموال الغرماء أو نقصانها عنها:

(وإن قالـوا لـه: نأخـذ تركتـه فـي أموالنـا فأبـى، وقـد تسـاوت) التركة وأموالهـم بـأن كانت كمقـدار ديونهم، (فلـه)، أي للوارث، (ذلـك) أي إباؤه فيأخذ التركة فيعطيهم قيمتها بالتقويم، وليس لهم أكثر من ديونهم، أو يتركهم أن يبيعـوا أو يبيـع، وإن كانت التركة أكثر فله ذلـك بأولى (إلا إن كان الدين أكثـر منها ورضي الغرماء) بهما مكـان ديونهم فلهم ذلك فيأخذونها ولو أبى الـوارث، (و) وجـه ذلك أنه (يبرأ الميت من ديونـه بذلك) المذكور من أخذ الغرماء التركة فيها كلها فتكون تركته خلاصًا وقضاء للديون كلها، وهذا منفعة له لا يجوز تعطيلها، فيجب على الورثة عند الله تسـليم التركة للغرماء إلا أن أخذوهـا للضـرورة لا رضى بها لأنهـا أنقص بأن كانوا لو باعـوا لنقص أكثر عنهم في أخذها. (ج١٣/٥٩٧)

٣٢٥ القول قول المفلس إذا أراد البيع ولم يرده الغرماء:

أما المفلس فالقول قوله إذا أراد البيع وأراد الغرماء أن يأخذوا بلا بيع ولو قالـوا: نأخذ ولا نتبعـك بالباقي، وإن باعوا أو أخذوا بالقيمـة تبعوه بالباقي كلما اسـتفاد شـيئًا حاصـوه، (وإن أخذوهـا)، أي التركة، (في أموالهـم) أو أخذوا مال المفلـس في أموالهم (وحدثت أموال أخـرى) للميت أو للمفلس كانت خفية أو أعطي للميت شيء، (لم يعلموا بها) ومعنى حدوثها ظهورها عبر به عن الظهور، لأن حدوث الشيء من العدم سبب لظهوره وملزوم له أو يقدر مضاف أي حدث ظهورهـا، (فلا رجوع) للغرماء (على وارثه) ولا على المفلس (حين رضوا بها)، أي بالتركـة، وكـذا مال المفلس الظاهرين في أموالهـم ولو علم الورثة والمفلس بالمـال الخفـي، إلا إن قال الغرماء: نأخذ هذا في أموالنا إن لم يكن سـواه، وإن



قالـوا: هـذا وظهر مـال آخر أدركوا فيه ولـو جهله الورثة والمفلـس، وليس لهم زيادة على مالهم ورجعوا للتقويم فيما أخذوا أولًا أو يبيعوه. (ج١٣/٥٩٨)

٣٢٦ ضمان الحاكم لمن يستجد من غرماء بعد الحكم:

(ولا يضمـن حاكـم إن حكـم بأداء مـال) مفلس (محاط بـه لغرمائه ثم خرج سواهم)، وكذا مال ميت محاط به إن كان حكمه بالأداء بعد إظهار أمر التفليس أو إظهار إرادة قسـمة التركة بين الغرماء وبعد الإمهال قدر ما يبلغ الخبر ويحضر من يدعـي ولـم يعلم بأحد له على المفلس أو الميت دين، وإلا ضمن، أو يرد للخارج ممن أخذ، وإذا ضمن رد لنفسه ما أعطى من ماله وكذا الورثة والغرماء. (ج١٣/٥٩٩)

(ولا يدرك) الخارج (عند الأولين شـيئًا بعـد الحكم)، لأنهم أخذوا بحكم الحاكم إلا إن علموا فيلزمهم عند الله (ما لم يقم في حال الخصومة) بأمره، فإن قام بأمره فتعدوا عليه أو احتاج للبيان ولم يتيسر له فألغي أو أجل له فلم يأت به للأجل فإنه يدرك على كل منابه، والمراد بحال الخصومة حال القيام على التركة أو المفلس. (ج١٣/٥٩٩)

٣٢٧ لا يدرك في المحاصة إلا من حل دينه:

(ولا) يـدرك مـع الغرماء في مال المفلس الحي شـيئًا (غريم لم يحل أجل دينه) لأن ماله علق بالذمة لا بالموجود من المال لعدم حلوله، بخلاف ما حل أو كان على الحلول من أوله، أو كان عاجلًا، فإنه في الذمة والمال الموجود، وإنما كان في المال الموجود أيضًا لضرورة الإفلاس، وأما في مال الميت فيدرك ولكن لا يأخذه فيحل إلا إن رضي الورثة بأخذه قبل، وقيل: إذا مات حل الدين الذي عليه، وقد مر الكلام على ذلك في الديون، وقد علمت أن كلام المصنف كأصله هـذا فـي مـال المفلس الحـي لا الميت فـلا ينافي هذا الـذي تقدم فـي الديون، ولا ينافي أيضًا ما ذكره صاحب الأصل من القولين أيضًا بعد هذا في مال الميت إن مات قبل حلول الأجل. (ج١٣/٥٩٩، ٦٠٠)

٣٢٨ تحرير أم ولد الميت المحاط بماله:

(ولا تحرر أم ولده) أي ولد الميت المحاط بماله (به) أي بالولد لأنه لم يملك ولدها منها شيئًا تحرر به إذا أحاط الدين بها وبسائر ماله، وكالولد غيره من ورثة الميت المحارم لها، ومن قال: إن التركة للورثة ويعطونها في الديون أو يعطون فيها غيرها، قال: إن ولدها قد ملك منها جزءًا فتحرر عليه، ففي «الديوان»: وإذا مات رجل وترك أم ولده وقد أحاط الديون بماله فقد اختلفوا فيها، فقال بعضهم: خرجت حرة وتستسعي بقيمتها للغرماء، وكذلك المدبرون خرجوا أحرارًا ويستسعون للغرماء بقيمتهم، وكذلك من أعتقه في مرضه على هذا الحال، وقيل: لا تخرج أم الولد ولا من أعتقه في مرضه أحرارًا ويباعون في الدين. (ج١٣/٦٠٢، ٦٠٣)

٣٢٩ من الذي يقوم ببيع تركة الميت المحاط؟

(ويوكل الحاكم) أو الإمام أو نحوهما (أو الجماعة) أحدًا أمينًا (على بيع التركة ودفع الثمن بالحصص لهم) أو يلي الحاكم أو من ذكر ذلك أو بعضه (إن كانت) تركته (أصلًا أو متاعًا) غير مكيل أو موزون (أو حيوانًا) أو مكيلًا أو موزونًا من غير جنس أموالهم لأنها ولو كانت مكيلًا أو موزونًا تحتاج للبيع لأن أموالهم غير ذلك الجنس، (ويتصدق الوكيل) أو الحاكم أو من ذكرناه (الفضل) على فقراء الموحدين مطلقًا، ويستحب أن يكونوا من جنسه، وقيل: إن كان مشركًا أنفق على جنسه من أهل ملته (إن كان)، ويجوز جعله في بيت المال إن كان، وقالت المالكية: هو لبيت المال لا لذوي الأرحام ولا للفقراء، ويأتي ذلك في الميراث إن شاء الله تعالى، وحكم ما لم يحط به في ذلك كله حكم من أحيط به، لكن فرض المصنف كأصله المسألة في المحاط به. (ج١٣/٦٠٥)

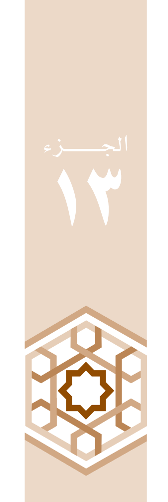
٣٣٠ مطالبة الوارث أو الخليفة بديون الميت:

(وإن ترك) الميت المحاط به أو غير المحاط به (وارثًا وخليفة) على الوصية والأولاد أو أموالهم أو على بعض ذلك (استمسكوا) أي الغرماء



(بالـوارث) لأن الديـون فـي ذمته وبعد موته انتقلت للتركـة فيطلبون للورثة، لأن المـال فـي أيديهم، وكذا إن كان فـي أيدي الخليفة إلا إن أوصـى بالديون فإنهم يطلبـون خليفـة الوصيـة، كـان المال بيـده أو بيد الـوارث أو غيـره، ولهم طلب الـوارث إن كـان في يده ولو أوصى بها، وأمـا وصية الأقرب وغيره فإن صاحبها يستمسك بخليفة الوصية ولو كان المال بيد الوارث أو غيره إلا إن تعين الموصى بـه فلهـم أن يطلبوه مما كان في يـده وارثًا أو غيره أو من الخليفة لأن الوصية لا تتعلـق فـي ذمته في الحكم حين كـان حيًا فتعلقت بخليفته بعـد موته يعطيها من مال الميت. (ج١٣/٦٠٦)

وقـال صاحب الأصل: يطلبها صاحبهـا مطلقًا من الخليفة لأنه وصي على الإنفـاذ، ويطلبهـا مـن الوارث لأن المال بيـده، فإن لم يكن بيده بـل بيد الخليفة طلبها من الخليفة. (ج١٣/٦٠٦)



التفليـــس

٣٣١ تعريف التفليس:

هـو تصيير الإنسـان لا يعامل إلا بالفلوس وهي أدنـى الأموال بعد أن كان يتجـر بالدنانيـر مثلًا، أو تصييـره لا يعامـل إلا بالحقير كالفلـس، ومعنى تصييره كذلـك نـزع الحاكم ماله أو حجره عليه، وأفلس الرجل: صارت دنانيره فلوسًـا، أي صـار بيـده فلـوس بعد أن كان فيهـا دنانير، أو صار ذا فلـوس بعد أن كان ذا دراهم ودنانير، إشـارة إلى أنه لا يملك إلا أدنى الأموال، وهي الفلوس، أو لأنه لا يتصرف إلا في الحقير كالفلس، والهمزة للصيرورة، ويجوز كونه بمعنى زالت فلوسه فلا يملك فلسًا، فالهمزة على هذا للسلب. قال ابن حجر: المفلس شرعًا من تزيد ديونه على موجوده. (ج١٣/٦٠٨)

٣٣٢ التفليس العام والخاص:

قسمان: أخص وأعم، قال ابن عرفة: الأخص حكم الحاكم بخلع كل مال المديـن لغرمائـه لعجزه عن قضاء ما لزمه، قال: والأعم قيام ذي دين على مدين ليس له ما يفي فيه. (ج١٣/٦٠٨، ٦٠٩)

وتفليس الحاكم هو المسمى عند قومنا بالتفليس الخاص كما مر آنفًا، وأما مجـرد قيـام الغرماء فهو التفليس العام، ولا يمنع من فعل ما شـاء، وفيه قول في المذهب أنه مانع، وقال شارح العاصمية الأندلسي ميارة: إن التفليس الأعم عند



ابـن عاصـم إحاطة الدين بمالـه ولو لم يقـم الغرماء، وأن التفليـس الأخص هو تشاور الديون في أمر الفلاس. (ج١٣/٦٠٩)

٣٣٣ الإفلاس لا يحل المؤجل:

قـول المنهـاج أجمعوا أنـه لا يحل المؤجـل بالإفلاس مصـروف إلى غير ذلـك، قال بعضهم: الفلس والفلاس عدم المال، والتفليس خلع الرجل من ماله لغرمائـه، والمفلـس المحكـوم عليه بحكـم الفلاس، والتفليس الـذي يمنع قبول إقـراره أن يقـوم عليـه غرماؤه فيحبسـوه أو يقوموا عليه فيسـتتر عنهم فلا يجدوه ويحولوا بينه وبين التصرف في ماله، وإنما بطل إقراره لأنه إقرار على غرمائه، إلا ما صح ببيان، وقيل: يقبل إقراره. (ج١٣/٦١٠)

٣٣٤ تفليس من لا يملك ما يصدق عليه اسم مال:

(صح تفليس من لم يملك ما يصدق عليه اسـم مال) زائد على ما تقوم به بنيته (وإن كان له أدنى ثوب وحقير نعل) أراد الحقيقة فتصدق بالنعلين الحقيرين (و) حقير (كرزية و) حقير (سـكين و) حقير (مزراق) ونحو ذلك مما لا بد منه، وكان حقيرًا، وبالأولى أن يكون مفلسًـا إن لم يكن له ذلك، وسـواء في ذلك أنه لـم يكـن له مال مـن أصله أو كان وزال كما نصوا عليه فـي ذلك..، وإن كان له ذلـك وكـان متوسـطًا أو عظيم الثمن لم يصح تفليسـه، قالوا فـي «الديوان»: ولا يفلس الحاكم من له شيء من المال قليلًا كان أو كثيرًا، إلا إن لم يكن له إلا ما يسـتره من اللباس وغداءه وعشاءه وسلاحه وما يسكن فيه، واختلفوا في السلاح والسـكنى، فقـال بعضهـم: يترك له ما كان من السـلاح والسـكنى قبل ذلك ولو كانت قيمته كثيرة، وقال بعضهم، يردونه إلى أدنى السـلاح والسـكنى، وذكر فيما كـان عليـه من الدين من قبل التعدية أنه لا يترك له شـيئًا، وأما غير التعديات من المعاملات وغيرها فإنهم يتركون له ثلث ما في يده من المال، وقيل: يتركون له نفقة سنة. (ج١٣/٦١٠، ٦١١)



٣٣٥ ما يفلس فيه وما لا يفلس:

إذا صار المفلس في حال ضرورة يلزم فيها إحياؤه وإنقاذه مما خيف عليه تولد الضر منه عليه وجبت مبايعته والصدقة عليه ولا يترك بسوء حال مع القدرة على إنقاذه منه، ولا يفلسه الحاكم وفي ملكه شيء مما يباع، ويعطي منه الغرماء ويفلسه على الرهن إذا لم يكن فيه الفضل، وكذلك العوض، ولا يفلسه الحاكم إذا كان له الديون على الناس حل أجل ديونه أو لم يحل، علمت أو جهلت، مثل المتعة أو صداق المثل، أي إن كان امرأة أو كان الصداق من أجل أمته، أو وهب له ذلك أحد أو الفساد في ماله أو الجروح التي لا يجب فيها إلا الدية، أو وجبت له دية الخطأ، أي بأن قتل أحد مورثه، وأما ما يجب فيه القصاص من النفس وما دونها فإنه يفلسه الحاكم على ذلك، أي حتى يرفع للحاكم ويطلب الأرش أو الدية، ويفلس على ما كان في يده مما حرم الله ﷻ من الأنبذة والخنازير، وما يجب عليه أن يرده من أموال الناس لأصحابها، مثل ما أكل أي أخذ بالتعدية أو ما أخذ من قبل الربا، وما أخذ من الرشوة التي لا يحل له أخذها أو ما كان في يديه من الضوال والمشاع ما أشبه ذلك مما لا يحل، وكذا المشركون وإن لم يعرف له إلا ما في يد الغاصب من المال من الأصل أو غيره أو العبد الآبق أو ما ضل له أو جحد له فحلف له الجاحد، فإن الأمناء أي الشهود يستثنونه، أي في ذكر تفليسه، ويقولون: لكن له كذا وكذا بيد الغاصب أو نحو ذلك، ولا يفلس رجلًا كان له ما وقفه إلى غيره أو ما وقفه غيره إليه، وقيل: ليس على أصحاب الصناعات تفليس وإنما هو لمن لا صناعة له ولا مال. **(ج١٣/٦١٢، ٦١٣)**

٣٣٦ الإفلاس بشهادة الأمناء:

(ويثبت) التفليس (بالأمناء) أمينين أو رجل أمين وأمينتين فصاعدًا لا بقول غيرهم ولا بقول الغرماء، وإذا أرادوا أن يشهدوا على رجل بالتفليس عند الحاكم فإنهما يقولان: شهدنا أن هذا الرجل مفلس وليس له شيء إلا إن كان له ما لم نعلم، وإن قالوا: ليس له شيء فقد بروه، وإن قالوا: إلا إن كان له ما لم نعلم

فقـد بروا أنفسـهم، وإن شـهدوا أن هذا الرجـل مفلس، أو قالوا: قد فلسـه فلان الحاكم فقد جاز قولهم في ذلك، ويكون مفلسًـا، وإن قالوا: إن هذا الرجل فقير أو مسـكين أو صعلوك فلا يفلسـه الحاكم بذلك، وإن شـهد عليه الشهود بأنه قد فلسـه الحاكم بدينهم فلا تجوز شـهادتهم بذلك ولا يشهد عليه أنه مفلس إلا من اختبره وعلم سره، أما أن يكون قد علم أنه مفلس من أصله أو على أنه تلف ماله بمعنى من المعاني، وأما إن لم يخالطه ولم يختبره إلا أنه لم يعلم له مالًا هكذا فـلا يشهـد عليه أنه مفلس ولو أنهم يقولون الأصل في بني آدم أن ليس لهم مال ولا يشهد الرجل أن عبده مفلس، وكذا ابنه وشريكه الشركة العامة، ومن يجر له نفعًا ويتهم عليهم. (ج١٣/٦١٣)

٣٣٧ حكم الشهادة بالإفلاس:

الشهـادة بالإفـلاس واجبة على النـاس كغيرها من الشهادة، وكـذا الحيازة والموت والنسب، وقال أبو محمد وأبو الربيع سليمان بن هارون: لا يضيق على الناس التزكية والتهمة والرؤية في حدوث المضرات ونزوعها وثبوتها والنزوع من يمين المضرة والمصحف إلا ما تحملوا فيه الشهادة من ذلك بأن أشهدهم عليها صاحبهـا فتحملوهـا فيجب عليهم أداؤها، وقيـل: يجب أن يشهدوا في ذلك كله إذا طلبهم من له دخل في ذلك ولو لم يتحملوها. (ج١٣/٦١٤)

٣٣٨ إعلام الحاكم بإفلاس المفلس:

إذا فلس الحاكم أحدًا نادى عليه وأعلم به الناس وشهره في مجامع الناس وأعلم به الناس لئلا يخدعهم، ويحجر أن لا يباع له ولا يشترى منه، ومن كسـر الحجـر علـى علم منه أخرج منه الحق، ولا يضرب مـن لم يعلم، ولكن يضرب المفلس على ذلك، وإذا أراد الحاكم أن يشهر المفلس فإنه يأمره أن يلبس لباسًا يتبين به في الناس، وتخضب يده بالحناء، ويركبه على الدابة ويطاف به، وإن أبى من ذلك جبره، إلا أن ذلك في زمان الظهور.

٣٣٩ قبول المفلس للهدية والسلف:

لا يلزمه قبول الهبة، وقيل: يلزمه إن كانت لغير ثواب، وتقدم في أواخر خاتمة الكفارات من كتاب الوصايا أنه يجوز أخذ الكفارات لقضاء الديون. ولا يلزمه الرجوع في هبته لولده ولا النزع منه، ويسمى الرجوع في هبته لابنه اعتصار، وزعم بعض أنه يلزمه قبول السلف. (ج١٣/٦١٦)

وقيل: لا يلزمه قبول السلف ولا الهبة ولو لغير الثواب ولا معروف أحد لأن الغرماء لم يعاهدوه على ذلك، ولا يجب عليه قبول الوصية ولا الشفعة التي فيها ربح. (ج١٣/٦١٦)

٣٤٠ إعطاء المفلس بعض الغرماء دون بعض:

لا يجوز له فيما بينه وبين الله ولا في الحكم أن يعطي لبعض الغرماء دون بعض ولو ما ينوبه فقط بالمحاصة، وإن حضر بعض دون بعض أعطى من حضر منابه بالمحاصة ورفع سهم من لم يحضر، وإن ضاع ضاع عليه لا على من حضر، ولا على من لم يحضر، إلا إن فلسه الحاكم، فلمن لم يحضر أن يتبعه، وله أن لا يتبع من حضر، ومن باع له ولم يعلم أنه مفلس فليرد منه ما باع له وهو بمنزلة اللص إن قام بعينه، ولا يتحاصص معه الغرماء فيه، وأما إن علم فله ما نابه بالمحاصة، وقيل: هو أحق بشيئه، وقيل: لا يأخذه ولا يحاصص به لأنه هو الذي ضيعه، وإن استفاد بعد ذلك مالًا حكم له بماله، وكل ما استفاد فله في الحكم وفيما بينه وبين الله أن يأكل منه ويلبس هو وعياله، ولا يمنعه أصحاب الديون من ذلك، وإن طلبوا منه كل ما في يده أن يتحاصوا فيه فإنهم يدركون عليه ذلك، وإن استدان دينًا بعد ظهور إفلاسه والفرض عليه لغرمائه ثم اكتسب مالًا فإنه يقسم بين من فلس على حقوقهم، ولا يدخل رب الدين الأخير حتى يستوفوا ثم يأخذوا. (ج١٣/٦١٧، ٦١٨)



٣٤١ استمساك المفلس بأحد على نفقته وكسوته:

(ولـزم مدعيـه)، أي مدعـي الإفلاس، (إن استمسـك بأحد علـى نفقته وكسـوته) ومـا يلـزم الولي أو نحوه لوليـه أو نحو كالمولى، أو استمسـك به غيـره لينفقـه أو لئلا يشدد عليه في قضاء الدين (وأنـه وليه) أي يبين أنه ولي للرجل الذي استمسـك هو به أن ينفقه أو أن الرجل وليه والماصدق واحد، وذلك إن أنكر المستمسـك به على النفقة أنه ولي المدعي، وإلا اقتصر على بيان أنه مفلس. (ج١٣/٦١٨)

(وإلا) يبين الإفلاس وأنه ولي (فلا يمين له)، أي للمدعي، (عليه) أي على المدعـى عليـه أنـه وليـه أو المقتضـي لديونـه (إن جحد) هـذا المدعـى عليه أو المقتضي الإفلاس أو أنه ولي (بعد استرداد)، أي بعد طلب الحاكم لرد الجواب، يقول: إنه ليس وليي، أو لست وليه مثلًا أو أنه ليس مفلسًا فضلًا عن أن أنفقه أو فضلًا عن أن لا أشدد عليه في الطلب لديوني. (ج١٣/٦١٨)

والذي عندي أنه يدرك اليمين على العلم فيقول: والله ما علمت أنه مفلس أو والله ما علمت أنه وليي أو والله ما علمت أني وليه. (ج١٣/٦١٨)

٣٤٢ حبس من جهل حاله من الإعسار وعدمه:

اختلـف فـي الحبس قبـل أن يصـح إعدامــه، فقيـل: يحبـس ويـدعى ببيـان إعسـاره، وقيل: يحلف ما عنده ما يؤدي بـه ما عليه ولا بعضه، وقيل: لا يميـن فـي هذا، وقيل: يسـأل عنه مـن يعرفه ولا يبدأ بالحبـس، وقيل: إن توجـه الديـن عليـه مما عليه له بـدل فهو مدع في الإعسـار، وإن كان مما لا عوض له ولا بدل كالصداق والجرح فالقول قوله مع يمينه على ما ذكر، فإن ادعى الغريم أن له مالًا كلفه الحاكم بيانه، وإن لم يدع سأل عن حاله، وقيل: إن ادعى الإيسـار والمدين الإعسـار دعا كلًا ببينة وحكم بما صح عنده..... (ص ٦١٩)

٣٤٣ الدين الذي يجوز الحبس عليه:

ما ذكرته عن «المنهاج» من حبس من جهل حاله من إيسار أو إعسار لا حد فيه، بل بنظر الحاكم، وما يظهر له من المحبوس، وقيل: يحبس في القليل كالدريهمات مقدار نصف شهر، وفي الوسط شهرين وفي الكثير أربعة أشهر، وإن أتى بحميل الوجه لم يسجن بل يختبر حاله غير مسجون، فإن ظهر من حاله ما يوجب السجن سجن. (ج١٣/٦٢٠)

وفي «المنهاج»: الدين الذي يجوز الحبس عليه هو الذي ثبت عن عوض يستغنى به لأن في الظاهر مستغن بالمال إذا حصل في يده، ولأنه ممتنع عن الأداء مع التمكن، وكل دين لم تكن هذه صفته لم يحبس فيه حتى يعلم غناه، مثل ما لزمه من الأرش والدية والصداق، وإذا رفع الغريم من عليه الحق في غير بلده فقيل: يدفع حقه هناك، وهو قول أبي عبد الله، وقيل: في بلده، فيأخذ القاضي بأي القولين يناسب الحال والتيسير. (ج١٣/٦٢١)

٣٤٤ إجبار ولي المفلس على النفقة والكسوة:

(ويجبر ولي) وكل من لزمته النفقة (على نفقة وجبت بضرب)، لأن الإنسان يفوت بعدمها، (وعلى كسوة بحبس)، لأنه لا يفوت بعدمها وهكذا ما يفوت يجبر فيه بالضرب وما لا يفوت بالحبس، لكن يجبر في نفقة الحيوان بحبس، ولا حد للضرب أو الحبس إلا الأداء أو الحمالة بالمال، وإن كانت الكسوة مما لو لم يعطها لمات وليه بالبرد مثلًا أجبر عليها بالضرب كذلك، وتقدم في كتاب النكاح في باب نفقة الزوجة ما نصه: ويجبره الحاكم على نفقتها بضرب حتى ينفق أو يطلق، وكذا بنفقة الأولياء والعبيد، وفي الحيوان بحبس، وكذا في كسوة مطلقًا، وقيل: في الشتاء بضرب بلا عدد في الكل، واقتصر المصنف هنا على الصحيح عندهما. (ج١٣/٦٢٢)

٣٤٥ من تجب عليه نفقة المفلس:

(وتجب) على الوارث النفقة، وأراد بها هنا ما يشمل الكسوة إذا لزمت (على



قدر الإرث) فمن يرث نصفًا وجب عليه نصف النفقة وهكذا، (والوسع) في المال (والقتـر) الضيـق فيه، فذو الوسـع يعطي النفقة واسـعة، وذو الضيق يعطيها ضيقة، وقيـل: نفقة الولي على الغني والفقير سـواء ربع مد لـكل يوم وللأبوين والأجداد نفقة واسعة على قدر المال، فمن كان مثلًا يرث النصف وكان مقترًا ينفق النصف من شعير، ومن كان مثلًا ذا وسع وكان يرث الثلث مثلًا ينفق الثلث برًا. **(ج١٣/٦٢٢)**

٣٤٦ لزوم النفقة على الزوجة:

(ولزمت زوجًا وإن معدمًا) نفقة (لزوجته) وإن غنية (ولو مع وجود وليها) ووجود غناه، وقيل: لا تلزمه إن لم يطق كسبًا، وتلزم وليه إن قدر، وعلى الأول، فيقال له: أنفق أو طلق، وتقدم كلام في ذلك قلنا فقير لا يجد شيئًا يجوز لزومه وهو الزوج تلزمه الزوجة بحقوقها ولو لم يجد شيئًا. **(ج١٣/٦٢٤)**

٣٤٧ إجبار الخليفة على النفقة:

(ويجبـر خليفة على نفقة) للإنسـان ولو عبيدًا (بضـرب) والحيوان بحبس، كما أن الكسـوة يجبر عليها بالحبس، وقيل في الشتاء بضرب (كولي) لأنه نائب الولي، وعن أبي يحيى الدرفي في الحامل: إذا وجبت عليها نفقة وليها وأبت أن تنفق أنه يجبر وليها أن ينفق وليها الذي وجبت له النفقة حتى تضع المرأة فتجبر على ذلك، وقول آخر: يسـتخلف لها جماعة الأخيار من المسـلمين خليفة ينفق مـن مالهـا على وليها، وأما خليفة الغائب إذا وجبت على الغائب نفقة وليه فكان الخليفـة ينفـق عليه من مال الغائـب والخليفة غير أمين وقـد وضع المال في يد الأميـن فيدفـع منـه إلى الخليفـة على قـدر نفقة ولـي الغائب ففرغ المـال وأراد الخليفة أن يبيع من مال الغائب فنادى به ولـم يجد من يأتي له على الاسـتقصاء فهل يجبر على النفقة؟ أو ينتظر حتى يبيع؟ الجواب في ذلك أنه إن لم يعلم منه إضرار لا يجبر ما لم يجد للبيع فإنه يؤخذ بالنفقة ويدين على الغائب وينفق على الولي حتى يبيع. **(ج١٣/٦٢٧)**

٣٤٨ دعوى ولي المفلس أنه استفاد مالًا:

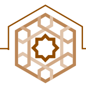
(ويبين ولي المفلس) يأتي بالبيان أن المفلس استفاد مالًا (إن ادعى أنه استفاد مالًا و) يجزيه البيان و(لو بخبر الأمناء) فكيف بشهادة الأمناء، والمراد الأمينان أو الأمين والأمينتان فصاعدًا (ولا يحلفه) الولي أنه لم يستفد مالًا (إن لم يجد) بيانًا لأن الحكم وقع عليه بالإنفاق فهو يستمر عليه ويستصحبه كما يستصحب الأصل فلا يزاد إليه اليمين لأن زيادتها انتقال عن الحكم الأول إذ كان بلا يمين. (ج١٣/٦٢٩)

٣٤٩ نفقة زوجة المفلس:

(ولا تدرك نفقة زوجة على ولي) من أولياء الزوج (إن لم يكن ولدًا) لزوجها، سواء كان منها أو من غيرها، فإن كان ولدًا له فإن نفقتها تدرك عليه (و) لكن لا تسلط عليه هي بل (يأخذها عليه أبوه لـ) زوجات (أربع) له على درجاتهن في النفقة، وقيل: لواحدة وإن لم يحضر الأب أو لم يطق على ابنه فلها أن تأخذه بذلك كما يأخذه الأب وكذا البنت، بل تدخل في لفظ الولد وإنما تدرك عليه نفقة الزوجية لا الولادة، لأن لها زوجًا، وأما سراريه فله نفقة واحدة إن لم يستغن عنها، وإن استغنى باعها، وفي نسخة: وإن لأربعة بإثبات الهاء على لغة الهاء في عدد المؤنث مطلقًا، أو إن لم يذكر المعدود. (ج١٣/٦٣٠)

٣٥٠ نفقة زوجة الجد المفلس:

(و) يدركها (الجد) من جهة الأب على ولد ابنه (لـ) زوجة (واحدة) ولو كانت له أربع، وإن تعددت له وتعددت درجتهن في النفقة أعطى نفقة الوسطى فيعطيها الجد من شاء منهن أو يضعها حيث شاء، وإن كانت أعلى وأدنى فبالمحاصة، ويعطيها الجد من شاء أو يضع حيث شاء، وقيل: يعطي نفقة الدنيا، وقيل: العليا. أقوال مستخرجة لا مصرح بها. (ص ٦٣٠)



٣٥١ امتياز صاحب الحق إذا كان موجودًا بعينه أو ثمنه دون الغرماء:

(ولبائـع أو مقـرض) أو معامل معاملة ما من المعامـلات الجائزة (لمفلس نادى على تفليسه سلطان أو حاكم) أو جماعة أو نحو ذلك، وهذه الجملة نعت مفلس (أخذ) مبتدأ خبره قوله: لبائع، أي لمعامله بعد النداء عليه أخذ (شـيئه إن قام) هو، قيل: أو قام ثمنه فيأخذ ثمنه القائم (من يده) متعلق بأخذ (دون غرمائه كسـارق) لأنـه أخفى إفلاسـه فكان في معاملته كالسـارق، فمـن عامله بذلك يرد شـيئه كما يرد المسـروق منه ما سـرق المفلس إن قام بعينه أو ثمنه (إن لـم يعلم) ذلك الذي باع له أو أقرض له (بذلك) النداء على تفليسه.

وظاهـره أن لـه أخـذه بـلا حكـم حاكـم وهـو الصحيـح كما هـو ظاهر الأحاديث، وقيل: لا إلا بحكم الحاكم، كما أن إفلاسه صح بحكم الحاكم....

(ج١٣/٦٣١، ٦٣٢)



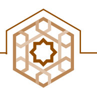
في الصـــلح

٣٥٢ تعريف الصلح:

الصلـح لغـة: قطع المنازعة عن رضى، وشـرعًا: انتقال عن حق أو دعوى بعوض لدفع نزاع أو خوف وقوعه. **(ج١٣/٦٣٩)**

٣٥٣ حكم الصلح:

(ندب الصلح) بين المتنازعين، وقد يجب أو يحرم أو يكره كما مر لقول الله تعالـى: ﴿**لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ**﴾ [النسـاء: ١١٤]، وقولـه: ﴿**فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا**﴾ [النساء: ١٢٨]، وقوله عز وعلا: ﴿**وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ**﴾ [الحجرات: ٩]، (وللخبر الوارد فيه) عن الصحابة فلا يتكرر مع قوله: والسنة، وأراد بالخبـر أحاديثه ﷺ وبالسـنة فعله الصلـح ﷺ، وأراد به جنس الأخبـار الواردة فيه قولـه ﷺ: «**الصلح سـيد الأحكام**»، ويتبادر أن المصنف لـم يرد إلا هذا الحديث، لأنـه المذكـور في الأصل بعد هذا اللفظ الذي هـو قوله: للخبر الوارد، ولفظه في صحيـح الربيع بـن حبيب أو عبيدة قال: بلغ عن رسـول الله ﷺ أنـه قال: **الصلح خير الأحكام**، أو قال: **سـيد الأحكام**، وهو جائز بين الناس إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا. **(ج١٣/٦٤١)**



٣٥٤ الصورة الأولى لجواز الصلح:

(وجاز) الصلح (في وجهين: أحدهما أن يتعدى ظالم) أو يتطاول غالط أو ناس معذور في ظاهر الحكم، ولا يكون عالمًا بغلطه أو نسـيانه أو علم ولم يقر بعلمـه (علـى أحد في مالـه فيقول المصلح) للمظلوم: (ائـذن لي أن أدفع) عنك هذا (الظالم) أو أدفع عنك فلانًا أو أدفع عنك ظلم هذا الظالم أو هذا الغالط أو الناسي أو هذا أو غلطه أو نسيانه أو نحو ذلك (بما وجدت من مالك) فيأذن له، فإن أذن له فإنه يذهب إلى الظالم أو يدعوه بحسب ما يظهر من مصلحة الإسلام والمظلوم (ثم يقول لـ) ذلك (الظالم: لا أريد لك هذا) أو ما أنا بمحب لك هذا الظلـم أتـرك لفلان كـذا أترك كذا حتى لا يجد منه إلا مـا وجد من ترك قليل أو كثير، أو يقول للغالط أو الناسي، ليس لك هذا في نفس الأمر فيعطيه، فيقول: إن الذي أعطيتكه ليس لك فيه شـيء، ولا يقول: يعطيك أو أعطيك كذا، بل يقول: أترك له كذا ولا ضمان عليه إن قال: يعطيك أو أعطيك كذا، ولا إثم لأن المعنى واحـد، ومعنـى قوله: لا أريد لك هذا إني أكرهه منـك لأنه معصية لربي، فاللام بمعنـى مـن، أو ذلك كناية عن قولك: إن هذا حرام أريد بها لازم معناها دون ما وضـع اللفـظ لـه، ولا يريد المتكلـم بذلك الشفقة علـى الظالـم والرحمة له في الآخرة، هذا مقتضى مشهور المذهب. (ج١٣/٦٤٥، ٦٤٦)

٣٥٥ الصورة الثانية لجواز الصلح:

(و) الوجه (الثاني أن يتخاصم اثنان في شيء ولم يعلم محق من مبطل) لعدم علمه في المسألة ولم يتيسر له السؤال أو لأنها لا تدرك بالعلم أو لشبهة فـي كلام الخصمين، (فيصلـح بينهما) ولو بإعطائه لواحد كلـه (باجتهاد) لعله يوافـق ما يسـهل على مـن هو في نفس الأمـر محق (بعد أن يهبهـا له الشيء) بطلبهما أن يهباه له فيصير كمن يصالحهما من ماله ولو كان يعلم تعلق قلبيهما به أو بعد أن يهب كل منهما لصاحبه ذلك الشيء، فإن أوقع صلحًا بدون ذلك جاز. (ج١٣/٦٤٦)

٣٥٦ كيفية الصلح:

(ويتبرأ كل من دعاويه لصاحبه) بأن يقول: أبرأتك من كل دعوى في شأن هذا الشيء، أو جعلتك في حل منه أو نحو ذلك، (فمن تعلق) منهما (به) أي بذلك الشيء، أو من تعلق منهما بصاحبه في شأن ذلك الشيء (بعد ذلك) الصلح (دفع) عمن تعلق به، وإنما يدفع لتبريه من دعاويه لصاحبه أو هبته للمصلح أو لصاحبه، سواء كان بحضرة الحاكم أو بدونها، وينبغي أن يكون المصلح غير الحاكم لئلا يؤول إلى ضعف أمره وتهوين الحق، ولا ينبغي له ذلك إذا تبين له الحق، وينبغي أن يولي الصلح ثقة عارفًا، وإن لم يكن التبري ولا الهبة. (ج١٣/٦٤٧)

٣٥٧ الرجوع عن الصلح:

فمن رجع منهما فله الرجوع في الحكم، وقيل: لا رجوع له. (ج١٣/٦٤٧)

ويجوز الرجوع إذا ذكر بينة غائبه أو ذكر ضياع وثيقة بينته، وجاز ذلك باتفاق المالكية، واختلفت إن ضاعت وثيقته، فقال له: ائت بها أعطيك فقال: ضاعت وأنا أصالحك فصالحه ووجدها بعد، فقيل: يجوز الرجوع لأنه قد ذكر الحق أولًا وبان بعد إلا إن قال: تركت الوثيقة لا أعمل بها إذا خرجت، وقيل: لا يجوز، لأن غريمه معترف وطالبه بالوثيقة ليقضي له فيمحو ما فيها، واختلفوا أيضًا في أربعة من ذكر الحق وقد أشهد إنما صالحه لضياع وثيقته ثم بانت فإن ذلك كالشهادة بأني أرجع إذا بانت، ومن صلح ولم يعلم ببينته ثم علم المشهور القبول، ومن صالح وقد علم بها المشهور عدم القبول، ومن يقر في السر ويجحد في العلانية فصالحه وقد أشهد أنه صالحه لغيبة بينته. (ج١٣/٦٤٨)

٣٥٨ إثبات الصلح:

(أن يأتوا بـ) بيان (الإبراء الواقع بينهما) إذا رجع عنه أحدهما (ويجزيهم فيه الخبر ويعرض الحاكم عن دعاويه) أي عن دعاوى الراجع المتعلق بصاحبه

بعـد ذلـك (إلا مـا كـان بعد الصلح) فـي غير ذلك الشـيء حتى أنه لـو قال: إن صاحبـي قـد أقـر لي بعـد الصلح بأنـه ظالم لي في ذلـك الشيء لـم ينصب إليه الحاكـم ولـم يطالب ببيـان على قولـه ولا الآخـر بيمين، ولا ينصـب الخصومة بينهما، وإن أتى الشهود الأمناء بذلك أو أقر لم ينصت إليهم أيضًا إلا إن أشـهد قبـل الصلـح أنه يصطلح معه ليسـتخرج ماله كما ذكره بعـد، وإنما يجوز الصلح للمـرء فـي ماله ومال ولـده الطفل والمجنون من الطفوليـة، وقد مر الخلاف في مال الولد لوالده مطلقًا. (ج١٣/٦٤٩)

٣٥٩ صلح الخليفة على غائب أو يتيم أو مجنون:

(ولا يجوز) الصلح (لخليفة) على غائب أو يتيم أو مجنون (ولا لأحد فيما بيـده) لغيـره (كوديعـة) وأمانة وعارية ومكـري ورهن لقطـة، (ولا يحضر) بالبناء للمفعول أو لفاعل هو ضمير أحد أي لا يحضر أحد (له) أي لهذا الصلح الذي لا يجـوز وهـو صلح الخليفة، ومن بيده الشيء لغيره، وكذا كل صلح غير جائز، وقيل: يجوز للخليفة أو من بيده الشيء إن رأى أن الصلح أصلح لصاحب المال مثـل أن يعلـم أن الطالب له البينة على دعـواه وخاف أن يذهب المال الذي كان في يده بالبينة، فإن له أن يصالح ببعض من ذلك المال لئلا يذهب كله، وقد تقرر أن اليتيم والمجنون والغائب والزكاة ومال المسجد والأمانة والوديعة علمهم فيما يصلح لهم. (ج١٣/٦٤٩، ٦٥٠)

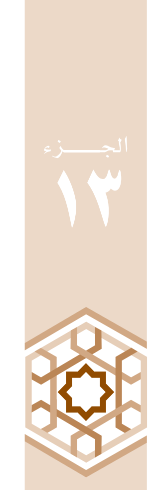
٣٦٠ صلح الأب عن ولده المحجور وعن صداق ابنته:

أجازت المالكية أن يصالح عن ولده المحجور ذكرًا أو أنثى بأكثر من حقه أو بعوض آخر أو بأقل إن خاف فوت الجميع، فإن فوت البعض أولى من فوت الجميع، وأجازوا أن يعفو الأب عن نصف صداق بنته البكر إن طلقها الزوج قبل المـس، قـال الله ﷻ: ﴿ وَإِن طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ـ إلـى قوله ـ بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِۚ ﴾ [البقـرة: ٢٣٧]، قـال الزهـري وعلقمة والحسـن وطـاوس ومالك

وأصحابـه: إن الـذي بيـده عقـدة النكاح هو الأب فـي بنته البكـر، وليس كذلك عندنـا، بـل هو الـزوج يعفو، ولا يرد النصـف بل يترك الصداق كلـه، وأجاز ابن القاسم للولي ما للأب للآية. (ج١٣/٦٥٠)

٣٦١ شروط المتصالحين:

الصلـح جائـز بين الأحرار البالغين الصحيحي العقول من الرجال والنسـاء والموحديـن والمشركيـن، وجائـز فـي الحقوق كلهـا من الأنفس ومـا دونها من الجراحات والأموال وما يؤول إليها في المعنى من المعاملات والتعديات، وفي الحقـوق المعلومـة والمجهولة مـا حل أجله وما لم يحل، ومـا لا أجل له، وفي المعيـن وغيـر المعيـن، ويجوز بالوفـاق أو بالخـلاف، وبالقليل علـى الكثير، أو بالكثيـر علـى القليل، وفـي الخلاف؛ وأما الوفـاق إذا صلح بالقليـل على الكثير فجائـز، وأمـا إن صلح بالكثير على القليل في الوفـاق فلا يجوز، ويجوز الصلح علـى الإقـرار والإنكـار، وقيل: لا يجوز علـى الإقرار، فإذا وقـع الإقرار لم يقع الصلـح، وقيل: لا يجوز على الإنكـار وإنما يجوز على الإقرار، وقال بعض: لا يجـوز الصلـح إلا فـي أمر لا يعرفه المدعـي والمدعى عليه، ذكـروا رحمهم الله ذلـك فـي «الديوان» وذكروا فيه عن أبي عبيدة مسـلم بن أبي كريمة ﵁ أنه قال في رجل كان له على رجل عشرون دينارًا إلى أجل وصالحه على أن يعجل منه ببعـض ويتـرك بعضًـا فلا يجـوز ذلـك، وروي عن ابن عمـر: إن ذلك هـو الربا محضًا، وروي عن ابن عباس ﵁ أنه قال: ذلك جائز. (ج١٣/٦٥١، ٦٥٢)



الاستخــراج

٣٦٢ معنى الاستخراج:

يسمى: الإيداع، ويسمى: الاستملاء، فالأول لأنه يستخرج حقه، والثاني لأن ما سقط للصلح كأنه أودع عند الخصم إلى وقت القيام به، والثالث لأنه كالذي يصغي أذنه لما يتكلم به من عليه الحق في الإقرار به فهو يأخذ ما أقر به ويطلبه بعد بما لم يقر به، ويجوز أن يسمى الإيداع لأنه أودع الشهادة عند الشهـود أي جعلهـا فيهم، وقـال ميارة: من يقر في السـر ويجحد في العلانية فصالحـه وأشـهد أنه يصالح لغيبة بينتـه، وإذا وجدها قام بها فله ذلك، وقيل: لا؛ وهذه المسـألة تسمى إيداع الشهادة، وعلى هذا فالإيداع هو في خصوص هذه المسـألة، وخص ميارة اسـم الاسـتملاء بما إذا كان الحق على الظالم لا ينتصف منه ولا تناله الأحكام، ويخاف أن يطول الزمان ويضيع حقه ويستشهد أنه على حقه. (ج١٣/٦٥٧)

٣٦٣ كيفية الاستخراج:

(جـاز اسـتخراج حق من خصم) عند حاكم أو عنـد الشهود (بأن يشهد) أمينيـن أو أمينًـا وأمينتين ويعين وقت الإشـهاد ليتبين تقـدم الصلح (مدع على مدعى عليه في سر) عمن يريد مصالحته هو، وإنما قال: في سر، لأنه لو أشهد فـي إعـلان لأمكـن أن يسـمع بالإشـهاد الذي يريد هـو أن يصلحـه فلا يذعن

للصلـح وإلا فـلا ضير بإعلان (لأنه إنما تبرأ) ماض بمعنى المسـتقبل أي إنما يتبـرأ، وذلك لأن هذا الإشـهاد إنما يقول قبل الصلـح والتبري ويؤرخ التقدم، وأما الإشهاد قبلهما فليس بنافع، ويجوز أن يكون عبر بالماضي لأنه قد اعتقد أنـه قـد تـرك له بعض حقـه أو ترك له حقه الآن وسـيطلبه به، وكـل ذلك قبل الشروع في الصلح، مثل أن يعتقد ذلك أو يطلبه مصالح بذلك فينعم ثم يمضيه إذا حضـر المصالح والمدعى عليه فيظهر لهما التبري (من دعاويه) في مسـألة كذا التي بينه وبين فلان، أو يقول: في مسألة كذا التي يدعيها على فلان، إنما يتكلـم للشهـود بصيغـة التكلم عن نفسـه، وإنما ذكـر التبري لأنـه إذا لم يكن التبري إليه في الصلح فله الرجوع عند قوم ولو بلا إشـهاد على أنه يسـتخرج (عنـد الإصلاح لاسـتخراج ماله منـه) فيصطلح معه فيأخذ مـا يأخذ من حقه، ويبقى ما يبقى إن بقي، والكلام مفروض في البقاء، أو يتكلم معه بما يستخرج منه الإقرار مثل أن يقول: أقرر لي بحقي أتركه لك (ثم يستمسك به عند حاكم بشهوده)... (ج١٣/٦٥٨، ٦٥٩)

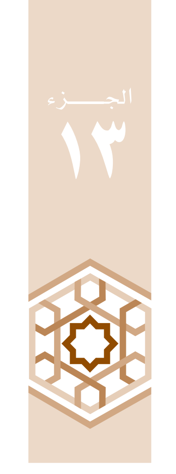
٣٦٤ تكرار الاستخراج:

يجوز الاسـتخراج مرة بعد أخرى حتى يأخذ حقه وافيًا، وإن قال للمدعى عليه: إني أصالحك ولست أنا مستخرجًا منك استخراجًا، أو شرط عليه المدعى عليـه أنـه غير مسـتخرج مضـى الصلح ولـم ينقضه مـا تقدمه من الإشـهاد على الاستخراج، وكذا إن اصطلحا على أن لا تقبل الشهادة في ذلك بعد فإنها لا تقبل فـلا ينقـض بالشهـادة (ويجزيـه الخبـر) علـى أنـه صالحـه علـى الاسـتخراج (ولا يشهدون) أي الشهود الذين اسـتشهدهم على الاسـتخراج (له) أي للمدعي أي لا يشهدن له بالاستخراج يقولون إنه أبرأه للاستخراج ولو لم يقولوا: أشهدنا عليـه (بعـد أن) وقع الصلح على أنه لا تقبل بينته بعد، أو (أبرأه) أي أبرأ خصمه الذي هو المدعى عليه (من اسـتخراج) طلب المدعى عليه انتفاء الاسـتخراج أو التزمه له المدعي كما مر. (ج١٣/٦٥٩، ٦٦٠)



٣٦٥ الاستخراج بين الشريكين:

(وهل جاز) الاستخراج (بين الشريكين) بأن يستخرج كل منهما من الآخر ما هو له أو بينهما وادعاه الآخر لنفسـه كله أو ادعاه شـركة؟ هذا هو الصحيح، لأن الشركـة لا تمنـع ذلـك (أو لا) يقال إنه جائز بل يوقـف فيه؟ (قولان) الأول للجمهـور، ووجـه الثاني كثرة الشغـب بذلك في أمر الشركـة، وكثرة وقوع ذلك وتكرره بين الشريكين، لو قبل منهم، وليس كذلك، فإن ذلك لا يمنع الحق، وأما إن نازع مشتركين في مشتركهما أحد فصالحه أحدهما عليه، فقيل: الصلح باطل لأنـه صالـح على ماله ومال غيره، وقيل: جائـز عليه في حصته إذ الصلح كالبيع كما مر ذكرهما في «المنهاج»، وإن كانت الشركة عامة مفاوضة صح على الكل، وقـد يقال: أراد المصنف بالقولين قول جواز صلح أحد الشريكين منازعهما في سـهمه، والقـول ببطلانـه، وهمـا القولان المذكـوران عـن «المنهـاج»، وفي هذا الاحتمـال بعـد لأنـه أطلق الجـواز ولـم يقيده بحصـة المصالح، ولأنـه قال: بين الشريكيـن فيحتـاج إلى التأويـل بأن المراد أنـه مضى بينهما مـن خصمهما على حصة المصالح ولم ينقض. (ج١٣/٦٦٠، ٦٦١)



في التسعير والحجر

٣٦٦ حكم التسعير:

(لا يسعر حاكم) ولا الجماعة ولا الإمام ولا غيره (على الناس أموالهم). (ج١٣/٦٦٢)

روي: «أنه ﷺ سئل عام سنة عن التسعير فامتنع منه، فقال: **القابض الباسط هو المسعر، ولكن اسألوا الله**»، أو قال: ولكن اسأل الله بمضارع المتكلم. (ج١٣/٦٦٢)

وقال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر: يجوز لقاض أو جماعة أن يسعروا على قدر نظرهم، وما رأوه أصلح على الثمن أو على المثمن، وفي رواية عنه ﷺ أنه سئل أن يسعر لهم فامتنع، فقال: «**إني لأرجو أن لا ألقى الله بمال مسلم**» فمن منع التسعير حمل الحديث على التحريم، ومن أجاز حمله على التنزه والحوطة، كما يقول الإنسان: لا أقضي بين الناس لئلا أظلم أحدًا في مال أو نفس، ولكن إذا بلغ الناس حال الضرورة من الحاجة إلى الطعام وعزم أصحاب الطعام على ما في أيديهم جاز للإمام أخذ أصحاب الطعام ببيع ما في أيديهم بالثمن الذي يكون عدلًا في قيمته، فيجوز التسعير في حال الضرورة لا غير ا هـ. (ج١٣/٦٦٣)

٣٦٧ أهل المنازل حولها السوق المشهورة يردون أسعارهن إلى سعره:

(وجاز لأهل سوق) قائم (مشهور) السوق يذكر ويؤنث، ولذا ذكره المصنف (وما حوله من منازل رد أسعار منازلهم لسعره) لئلا يقع اللبس على

الناس في السعر فيتوهم الإنسان أنه يبيع له البائع على سعر ذلك السوق مع أنه باع له على غير سعره فيبيعون في منازلهم على سعر البيع في السوق لقوله ﷺ: «**غبن المسترسل ربا**» وإنما أبيح ذلك مع أنه من باب التسعير لدفع تلك المضرة، ولا سيما أنه اتفق أهله وأهل تلك المنازل فهم كالإنسان الواحد على من يأتيهم من غيرهم، ولو قال: وندب، ولكن الأولى أن يقول: وجاز لمن حول سوق من أهل المنازل رد أسعار منازلهم إلى سعره لأن أهل السوق لا رد لهم إلى سعر ذلك السوق، بل يرد غيرهم إلى سعرهم في المسألة، ولعله أراد أن أهل السوق الذين ملكوه يردون سعرهم أيضًا إلى سعر ما يقع فيه من سعر يأتي من البدو أو من منازل ليست حوله، أو أهل السوق كانوا من أهل المنزل. **(ج١٣/٦٦٣، ٦٦٤)**

٣٦٨ بيع الطعام لغير أهل البلد:

(ولا يمتنع) بالبناء للفاعل (أهل بلد) برفع أهل، على أنه فاعل يمنع (قدم إليه عير)، لأهل التوحيد أو أهل الذمة، والعير الإبل مطلقًا أو التي تحمل الطعام... (من بيع) للطعام وكذا غيره مما يضطر إليه الناس (إن خافوا وقوع غلاء فيه) أي في ذلك البلد ولكن لهم أن يبيعوا لهم، أعني لمن جاءهم من أهل العير وغيرهم بما أحبوا من الثمن ولو بغلاء شديد، فإن شاءوا رجعوا بلا شراء لأجل الغلاء وذلك البيع حق لبعض على بعض، ولهم المنع إذا كان الشراء للتجر. **(ج١٣/٦٦٤، ٦٦٥)**

٣٦٩ إخراج الساكن المضر بأقل منزل:

(ولأهل منزل) منزل بناء بحجارة وطين ونحو ذلك أو بيوت شعر ونحوه (إخراج ساكن) معهم حادث (مضر) بإيقاع الغلاء أو بالاحتكار أو بإخبار العدو بأسرار البلد أو نحو ذلك، كتعليم الناس الدخان، أو الخمر أو الغناء وكالجمع بين الرجال والنساء للزنى، إلا إن كان قد أعطى معهم الصلة للجائز فلا يخرجوه أو كانت له فيه دار أو بيت أو أرض فلا يخرجوه، سواء ملك ذلك بالشراء أو

غيـره، فـإذا لـم يتقدم له إعطـاء وأراد أن يعطي وخافوا الغلاء بـه أو مضرة فلهم منعـه مـن الإعطاء والسـكنى كما مر في قوله: باب لا تحـل له هبة الخ ما نصه: وإن أعطـى فـي منزل قوم معهم الصلة فله مالهم من رعي وسـقي، ويمنع إن لم يعط ولا يخرج إن كانت له دار أو أرض. (ج١٣/٦٦٥)

٣٧٠ اتخاذ عيارين مختلفين:

(وحرم اتخاذ عيارين مختلفين أو وزنين) أي ميزانين (في سـوق أو منزل) وحرم بالأولى اتخاذ إنسان ذلك واتخاذه أو اتخاذ أهل المنزل أو السوق موازين أو عيـارات مختلفـات، ويمنع فاعل ذلك ولو ثقة لا يغش بالكيل لنفسـه بالأكبر وللناس بالأصغر لأنه موهم للناس، وذلك في أنواع الكيل المسـماة باسـم واحد كالمـد الـداوي واليسـجني والنـوري والمليكـي، وكالرطل التونسـي والجزري، ويمنعنـون مـن ذلك ولو كانوا يقولون لمن يجيء: أبيع لك بالرطل التونسـي أو الجـزري أو نحـو ذلك من البيان ولـو كانوا ثقات لأنه ينتشر اتخاذ ذلك إلى غير الثقات، وللإيهام ولعدم معرفة الناس كلهم كم بين ذا وذاك، ولأن الغيرة تصيب من يمنع من ذلك من غير الثقات ولو أجيز للثقاة. (ج١٣/٦٦٥، ٦٦٦)

٣٧١ منع أصحاب الأسواق من الإضرار بالناس:

(ولهـم) أي لأهل المنزل (منـع أصحاب الحوانيت والأسـواق) هم الذين يعمرونه بأموالهم (أن يحدثوا ما لم يثبت عليهم) مثل أن يكونوا يعمرون السوق عشيـة فيزيـد وارده صبحًا أو يكونوا يبيعون البقـل والفاكهة واللحم عشية فيردوا ذلـك صبحًـا أو عكـس ذلك، وما أشـبه ذلـك، ومثـل أن يكون أهـل الحوانيت يترصدون كل ما جاء فيشتروه وحدهم بمرة، فمن أراد من أهل المنزل منه شـيئًا لحاجتـه اشـترى منهـم مع أن الجالـب راض بشراء أهـل المنزل منه شـيئًا فشيئًا ويأتـي علـى نية ذلـك، وأهل المنزل يحبـون ذلك، فإن الأخـذ لذلك بمرة ضرر لأهل المنزل ولو كان لا يسـمى احتكارًا في الشرع إلا فيما فيه جل قوت الناس

علـى أقـوال مرت في البيـوع، فلو أتى الجالب على نية البيـع بمرة أو لما وصل السـوق أراد ذلـك أو بـار مجلوبه أو اعتيد في البلـد إن تأخر يشتري ذلك وحده فيشترون منه جاز. (ج١٣/٦٦٦)

٣٧٢ الحجر على المشركين في بيع رطوباتهم في السوق:

(وللحاكـم) أو نحـوه (أن يحجـر علـى أهـل الكتـاب) والمجوس وسـائر المشركيـن الواقع معهم الصلـح (في بيع الرطوبات) كالزيت واللبن واللحم غير اليابس والماء وما ابتل بمائع والفاكهة والبقول التي تخرج البلل والبطيخ، وذلك لنجاسة بللهم أو كراهته على ما مر في محله على اختلاف العلماء، ولئلا يتداول الميزان والميكال منهم بينهم وبين المسلمين ويتماسوا (في سوق الإسلام ما لم يسبق) السوق على الإسلام فإن سبق وحدث الإسلام على البلد وقد كانوا يبيعون فيـه قبل ذلك رطوباتهم أو أحدثوا لأنفسـهم سـوقًا في بلد الإسـلام فلا يمنعهم المسلمون من بيعها فيه، وإنما أضيف للإسلام لأن حكم البلد بأيدي المسلمين، ولأن المسلمين يبيعون أو يشترون فيه أيضًا بعد حدوثهم وبعد إحداث المشركين إياه، ... (ج١٣/٦٦٦، ٦٦٧)

٣٧٣ تعيين من يقوم على مصالح السوق:

(ويجعـل) الحاكـم أو نحـوه (على كل سـوق قائمًا بمصالحه) مـن التعبير للمكيال والميزان وحفظ مواقيت البيع ومقدار التسـعير عند مجيزه، ومن الزجر عـن اتخـاذ معيارين أو ميزانين أو أكثر فيه وعن الاحتكار ومنع الإحداث فيه لما لـم يثبـت وزجـر المشركين مـن بيع الرطوبـة فيه على مـا مر، والنهي عـن الربا والغـش والغـرر واختلاط النسـاء بالرجال ونحو ذلك، ولـه أن يجعل قائمًا على نـوع وقائمًـا على نوع وهكذا، أو قائمًا على نوعين فصاعدًا وآخر كذلك، أو أقل وهكذا، وأشـار إلى بعض مصالح السـوق التي يقوم بها قائم السوق بقوله (يعبر عليهـم) موازينهم ومكاييلهم فما زاد زيادة فاحشة أو نقص نقصانًا فاحشًا كسـره

كما يكسر المزمار والطبل ونحوه ولو أمكن الانتفاع به لغير الكيل والوزن لأن إبقاءه ضرر. **(ج١٣/٦٦٧، ٦٦٨)**

(ويحفظ مواقيت بيع كل شيء على المعتاد) لا يتركهم يقدمون أو يؤخرون، وقائم السوق يقوم على حفظ مواقيت البيع كل شيء في وقته على ما جرت به العادة في السلع وغيرها. **(ج١٣/٦٦٨)**

٣٧٤ الحجر على الخبازين والشوايين ونحوهما:

(ويحجر على الخبازين والشوايين) جمع شواء بفتح الشين والواو المشددة وهو من صنعته أنه يشوي اللحم، والمصدر الشي، وأما الشوي بفتح الشين والواو مخففة وبالقصر فهو اللحم المشوي، (إن لم يحسنوا الطبخ) أي إن لم يحسنوا تطييب ذلك بالنار استعمالًا للمقيد في المطلق، فإن الطبخ أصله تطييب الطعام مثلًا بالنار استعمالًا للمقيد في المطلق، فإن الطبخ أصله تطييب الطعام مثلًا في الماء أو في مائع بالنار، والشي تطييب اللحم مثلًا بالنار مباشرًا لها وتطييب الطعام أو غيره في آلة كمقلي هو القلي. **(ج١٣/٦٦٩، ٦٧٠)**

٣٧٥ ما يحبس عليه في السوق:

(ويحبس على المغوشاشات) كخلط دقيق بر بدقيق شعير وبر رديء ببر جيد، وفي هذا تكرير مع قوله: يحبسون في بيع غش من قوله: يحبسون في فاحش نقص أو زيادة أو بيع أو غش، وقد يجاب بأن الأول بيان لكون الحبس يقع على الغش هكذا، والثاني بيان لكونه يقع على المغشوشات كلها (وعلى اتفاق) من التجار أو غيرهم (على بخس الأموال في التجر) أو غيره مثل أن يتفق التجار على أن يرد كل واحد من قدر على رده ممن يزيد في المبيع ليبخس فيأخذوه أو بعضهم رخيصًا، وكذا من يفعل ذلك وحده مثل أن يخوف من يشتري أو يزيد معه أو يقول له: اتركه لوجهي، وكذا من يبخس بلسانه الشيء فينقص ثمنه. **(ج١٣/٦٧٠)**

(وكذا سمسار عرف بجحد) لما جعل بيده ليريه من يريد شراءه (وشهر به) بأن تكرر منه ثلاث مرات، سواء عرف فيهن ببيان وشهر أو لم يعرف إلا بشهرة فيهـن، (وبائع ريبة ومشتريها وآكلها) والحـرام أولى بالمنع ولم يذكره لأنه يعلم من باب قياس الأولى. (ج١٣/٦٧٠، ٦٧١)

٣٧٦ من يحجر عليه في دخول السوق:

(ويحجـر علـى الحرائر في دخولهـا)، أي دخول الأسـواق، (والاختلاط بالرجـال) فيهـا أو فـي غيرها ولو في ثياب رثة وسـخة واسـتتار، إلا عجوزًا لا يشتهي الرجال منها شـيئًا، وكذا من لا يشتهي شـيئًا منها ولو غير عجوز، وأما دخولهـا حيـن لا تختلط فيه وليس وقت عمارته فلا بـأس إن كان لحاجة، ولا بـأس بدخـول الإماء مطلقًا، إلا أن المشتهاة تؤمر بالسـتر خيرًا لها، (وعلى ذي علـة) تعدو، ولا تعـدو إلا بإذن الله (كمجذوم) وأبرص أن يخالط الناس، (وأن لا يبيع بنفسـه) ولا زائدة، أو يقدر ويأمره ألا يبيع (فيها) شـيئًا (رطبًا أو يستقي من حب أو بئر) أو عين (لعامة) أو يغسـل، وأما أن يبيع رطبًا أو يابسًـا في غير السـوق، أو يبيع يابسًـا في السـوق أو يسـتقي مما لغير العامة أو يغسل فله (أو يتخـذ صنعـة) تعامله فيهـا العامة، وأما غير العـام فله، وقيـل: إن ذا العلة التي تعـدي، ويمنعـه الحاكم أو نحوه من مخالطة النـاس مطلقًا ويأكل من ماله وإن لم يكن له مال ولا مطعم فمن بيت المال، وإن لم يكن خلاء ويتحرز عنه كما ذكر المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ. (ج١٣/٦٧١)

(و) يحجـر (علـى) إنسـان (سـاحر وكاهـن وطبيـب غير محسـن) في طبه تقصيـرًا أو جهـلًا أو لأنه متعلم للطـب، (ونائحة ومغنية) ونائـح ومغن (ولعابة) ولعاب وفاسـقة وأصحاب الملاهي وأنواع المنكرات، (وفاسـق شهر بفسق) في كلامـه أو فـي كشف عورتـه أو في الخلو بالنسـاء أو بالخمـر أو بالدخان أو في الزنـى أو قامـت البينـة ولو لم يشهـر، (وقـارن) أو قارنة (بين رجال ونسـاء) في الزنـى، وللحاكم إخراجها من البلد كمـا روي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أخرج

مـن المدينـة عجوزًا تفعل ذلك، (وجاسـوس) أي دال (على ما لا يحل) أن يدل عليه من الأنفس والأموال والأعراض مثل الذين يدلون الروم على أموال العرب، أو عليهـم حيـث نزلـوا، أو يدل العـرب أو غيرها على من يريـدون الإغارة عليه والتحيـر في ذلـك كله، والحبس من قوله: ويحبسـون إلى هـذا الموضع بمعنى المنع من ذلك، وله أن يضرب من صح عنه ذلك ولو قبل أن يحجر عليه، وهو أولى في السـاحر وما بعده إذا قام البيان لا مجرد الشهرة، فإذا قدم عليهم أن لا يفعلوا ذلك مثل أن يقدم عليه أن لا يدخل السـوق للوزن لشهرته أو شـهادة أنه ينقص أو يزيد كما لا يحل. **(ج١٣/٦٧١، ٦٧٢)**

٣٧٧ تأديب كاسر الحجر:

(ويـؤدب كاسـر حجـره بضرب وحبـس) أي سـجن بالـواو، ويحبس هذا ويضرب الآخر أو يحبسه إلى وقت يمكن ضربه وليس يمتنع على الإطلاق جمع الضرب والحبس في إنسان واحد يجوز للحاكم بنظر الصلاح وله أن يقتصر على أحدهما بنظره. **(ج١٣/٦٧٢)**

قـال الشيـخ أحمد بـن محمد بن بكـر ﵁: «وإذا حجر المسـلمون على شيء ثم كسره أحد فادعى أنه جاهل بحجرهم، فهل يعذر بذلك؟ قال: إذا كان من أهل المنزل وشهر عند العامة فلا يعذر ويخرج منه الحق، سئل: هل يستوي فـي ذلـك إذا تقادم الحجر أو كان جديـدًا؟ قال: نعم، وقيل غير ذلك إذا تقادم وتركـوا الضرب عليه فلا يضرب عليـه حتى يحدد، وقال أيضًا: من حجر عليه أولياؤه أو جماعة المسلمين عند قاضيهم أن لا يعامل في بيع ولا شراء ثم أتاه بدوي فعامله وهو لا يعلم أنه حجر عليه، فقيل: إنه يدرك عليه ماله، وقيل: لا إذا شـهر أمـره عند العامة، وكـذا من عليه من الديون قبـل الحجر يدركها عليه أهلها اهـ. **(ج١٣/٦٧٣)**

٣٧٨ الحجر على السفيه الذي يفسد ماله:

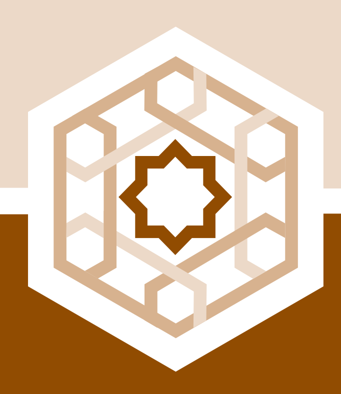
ينبغـي للحاكم أو الجماعة أن يجبروا بالحبس من يفسـده ماله أن يعطيه لأميـن يحفظـه وينفق منه عليـه ما يحتاج أو يتركوه بيـده ويحجروا عليه أن لا يفسـده، وإن أفسـد أدبوه، وإذا أجبروه وأعطاه لأمين فلا فعل له ولا لمن بيده فيه من إخراج ملكه أو عتق أو تدبير أو رهن أو نحوه، ويحجر عليه أن يعامل أو يؤخـذ منه بهبـة أو غيرها، وتدرك عليه النفقة لا على من بيده، والديون إلا الديون التي بعد الحجر فلا تدرك عليه، وتجب عليه حقوق المال لا على من بيده، وتدرك المضرة على من جعله بيد الأمين من صاحبه أو حاكم أو نحوه، ويـدرك نزعها أيضًـا، ولا تثبت بإذن أحدهما دون الآخر، ومن أفسـد فيه غرم لمن كان بيده لا لصاحبه ويجزيه حله إن كان أمينًا لا حل صاحبه، ويشترك في تزويـج العبـد أو الأمـة من ذلك مالكـه مع الحاكم أو مـع الجماعة ولا يزوج ذلك وحده ولا من بيده، فإن زوجه من بيده جاز، وكذا الطلاق والظهار، وإن أعطـى المـال من جعل بيـده لغيره على الحرز بإذن الحاكـم أو الجماعة جاز، ويرد آخذه. (ج١٣/٦٧٣)

شرح كتاب

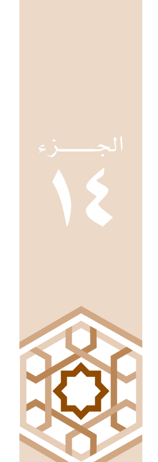
النيل وشفاء العليل

للإمام العلّامة محمد بن يوسف أطفيش

(المصطلحات ورؤوس المسائل)



الجزء الرابع عشر



في النفقـــات

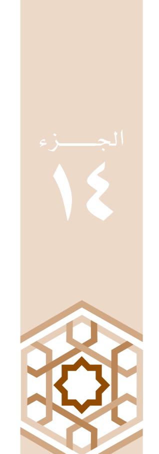
١ تعريف النفقة:

النفقـة ما به قـوام معتاد حال، وهذا على أن النفقـة: الشيء الذي يعطى في الإنفـاق، وأمـا بمعنى الإنفاق فإعطاء ما به قوام حال، وخـرج بقوام الحال ما به قوام السـرف، فليس بنفقة شـرعًا ولا يحكم الحاكم به، وفي دخول الكسـوة في لفـظ النفقة خلاف، فقيل: هو لفظ موضوع للطعام والكسـوة، ثم تخصصت في عـرف الأكثـر في الطعام، وقيل: موضوع للطعام فقط، فمن التزم نفقة رجل فهل تجب عليه كسوته؟ فقيل: تجب. **(ج٥/١٤)**

٢ التفريق بين الزوجين للنفقة:

قول سـعيد بن المسـيب فـي الرجل لا يجد مـا ينفق على أهلـه قال: يفرق بينهما؛ أخرجه سـعيد بن منصور عن سـفيان عن أبي الزناد، قال: قلت لسـعيد: سنة، فقال: سنة، ومشهور المذهب غير هذا، كما يفسخ بالجبّ والعنّة إن شاءت بـل هذا أولـى، لأن الصبر عن التمتع أسـهل منه عن النفقـة ونحوها، لأن البدن يبقى بلا وطء ولا يبقى بلا قوت، وأيضًا منفعة الجماع مشتركة بينهما، فإذا ثبت في المشترك جواز الفسخ لعدمه، ففي عدم المختص بها أولى. **(ج٧/١٤، ٨)**

وقياسًـا علـى المرقوق فإنـه يبيعه إذا أعسـر بنفقته، ولا فسـخ للزوجة بنفقة ماضية إذا عجز عنها لتنزلها منزلة دَين آخر يثبت في ذمته. **(ج٨/١٤)**



من تجب نفقته

٣ من تجب عليهم النفقة:

تجب عندنا للإنسان على من يرثه وعلى معتقه ومالكه وعلى الزوج ومالك الدابـة إن لـم يكن مرعى وإن لم يقدر وكلفها ما لا تطيق أو العبد فليبعهما جبرًا عند بعض، وله من لبنها ما لا يضر بنتاجها. **(ج١٤/١١)**

وفـي «الأثر» عن الشيـخ أبي زكرياء: يؤخذ بنفقة عيالـه حتى كلبه يؤخذ أن ينفقـه، وزعـم المالكية أنه لا تجب بالقرابـة إلا للوالدين ولا يمين على الوالدين إذا ادّعيـا العـدم، ويحمـل الوالد على الغنى إن لم يكن بيـان، وقيل: على العدم وإلا للأولاد، وتوزع على الأولاد على الرؤوس، وقيل: على الإرث، وقيل: على اليسار، وتقطع عن الذكر بالبلوغ، وعن الأنثى بالتزوج، وقيل: بالجلب أو بطلبه، وقيل: بالدخول، لكن إن بلغ مجنونًا أو مقعدًا أو مريضًا لم تسقط، وسواء فيمن تجـب نفقتـه أن يكون مسـلمًا أو مشركًا، ولا تسـقط بتـزوج الأم إن كان زوجها فقيرًا، وعندنا تسقط، وعندنا تجب للزوجة ولو ترضع، قال أبو إسحاق الحضرمي: وإن طلقت رجعت نفقتها على أبيها، يعني إن لم تبلغ أو لم يكن لها مال، وكذا غير الأب، وكذا إن فارقت زوجها بوجه ما إلا في عدة رجعية فعلى الزوج، وقال سحنون من المالكية كقول أبي إسحاق. **(ج١٤/١١، ١٢)**

وقالـت المالكيـة: لا تجـب إن كانـت بحـد مـن لا توطـأ، وهـو قـول ابن عبدالعزيـز، ولـوح إلـى هذا القول بعد في أواخر قوله: بـاب: قد عرفت مما مر



الخ، والحق الوجوب لأنها تسمى زوجة، وله التمتع منها بما أمكن ويرثها، وهو قول عند المالكية غير مشهور. (ج١٤/١٢)

٤ النفقة على الأبناء وإن نزلوا أو أجداده وإن علوا:

(لـزم أبًـا نفقة أطفاله) بنيـه (ومجانينه) بنيه ولو تجننوا بعـد بلوغ (وإن) كان (لهـم مـال ولـه إنفاقهم مـن مالهم إن كـان)، وإذا أنفق مـن ماله ولهـم مال فله الرجوع عليهم بما أنفق وله أخذ ما أنفق، وقيل: لا يدرك ذلك في الحكم إن لم يشهد على الإدراك، وقد مر ذلك في النكاح، واسـتدل بعضهم بقول أبي هريرة: ويقول الولد: أطعمني إلى من تَدعُني؟ على وجوب نفقة الولد ما دام صغيرًا أو لا مال له، أو لا حرفة، لأن قوله: إلى من تدعني، إنما هو قول من لا يرجع إلى شيء سوى نفقة الأب ومن له حرفة أو مال غير محتاج إلى ذلك. (ج١٤/١٤، ١٥)

(و) نفقـة (كبـاره المعدمين)، يقال: أعدم الرجل، بمعنى أنه كان لا مال له، والمـراد مـا يشمل المفلس، وأما إن لـم يكونوا معدمين فلا تلزمه نفقتهم إلا إن كانوا مرضى أو ممنوعين من التصرف لعلة، فإنه يلزمه نفقتهم من أموالهم فيعقد الأجـرة إن شـاء مـن أموالهم لمن يقـوم بطعامهم وما لا بد لهم منـه، وإن فعل بنفسه فلا أجرة له إلا إن أشهد أنه يدرك عناءه لأن لهم مالًا، وهكذا في كل من تلـزم نفقتـه، والمراد بذلك كله من أول الباب مـا يشمل الإناث أو يقدر الإناث بالعطف، وكذا في قوله: (ونفقة بني) أراد به ما يشمل الإناث، فغلب البنين، أو يقدر بنات بعد قوله: بنيه، أي وبناتهم، والأولى أن يقول: ونفقة أولاد (بنيه) وإن سفلوا، (وأبويه وأجداده) وإن علوا، وأراد ما يشمل الجدات (من) جهة (أبيه إن أعدموا) وإن كان لهم مال فلا نفقة عليه، إلا إن كانوا لا يقدرون على التصرف في نفقتهم، فإنه يلزمه التصرف فيها من مالهم كالطبخ، وله أن يعقد الأجرة من مالهـم لمـن يتصـرف عليهم علـى حد ما مر آنفًـا، ودخل في كلامه مـا إذا كان أبو ابنه حيًا لكن لا مال له ولا لابنه، وما إذا مات ولا مال لابنه، ففي كل ذلك يلزمه نفقة ابن ابنه. (ج١٤/١٥، ١٦)

٥ النفقة على زوجة الأب وزوجة الجد:

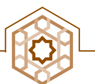
(وأزواج أبيه) الأربع فما دونهنَّ، (وزوجة جده)، أي جده المعهود بكونه من أبيه ولو علا، ولا يدركها الجد من جهة الأم إلا إن لم يكن لها وارث سواه، فإنه يرثها وينفقها، وهكذا سائر ذوي الأرحام (كما مر) في باب التفليس. **(ج١٤/١٦)**

٦ نفقة من يتوارث معه من ولي:

(و) نفقة (من يتوارث معه من ولي)، أي يرث كل منهما الآخر، وليس هذا شرطًا، بل تجب عليك نفقة من ترثه سواء كان يرثك أو لا يرثك، وكأنه أراد من يقع الميراث بينك وبينه، سواء كان يرث كل الآخر أو لا ترثه ولا يرثك، وأما إن كان يرثك ولا ترثه فلا نفقة له عليك ولم يحترز عن هذه الصورة لعلمها مما مر في الأحكام أن الإنفاق بحسب الإرث ولعلمها مما لا يخفى من أن الإنفاق مرتب على الإرث وإلا لزمت نفقة الإنسان كل واحد أو كل قريب أو رحم له ولو كان لا يرثه، كما أطلق النفقة في المسألة قبل هذه، وفي غيرها، ولا يشترط أن لا يكون لمن تنفقه مال مع أنه شرط اتكالًا على الله ثم على العلم بذلك، ولو قال: ولزمتك نفقة من ترثه من ولي، أو قال: ومن يرثه هو من ولي (وإن أنثى) كأخته الشقيقة لكان أظهر، لأن من ترثه يشمل من ترثه ويرثك ومن ترثه ولا يرثك. **(ج١٤/١٦، ١٧)**

٧ نفقة المرأة لأبويها وجدها وجدتها لأبيها:

(وتلزم) النفقة (امرأة لأبويها وجدها وجدتها) حال كونهما (من أبيها) وإن علوًا (ولأخيها وأختها) الشقيقين والأبويين، وكذا الأخت من الأم، وكذا تلزمها عندي لأزواج أبيها وزوجة جدها، وكذا تلزم في مال الطفلة لمن ذكر، ويحتمل إدخالها بلفظ امرأة بناء على أن الطفلة تسمى امرأة كالبالغة، أو استعمل امرأة بمعنى الأنثى استعمالًا للخاص في العام، وحينئذ يكون معنى قوله: تلزم امرأة أنه تلزم في مال الأنثى ولو زادت الأنثى البالغة بتكليفها في نفسها بالنفقة، وكذا يقال فيما أشبه ذلك



مـن الـكلام على الذكور والإنـاث إذا وجبت في مالهم، كمـا لزمت في مال الصبي لأبيه وأزواجه وجده من أبيه وزوجته وجدته من أبيه، ولأمه. (ج١٤/١٧)

٨ نفقـة المـرأة علـى ولدهـا وابـن أخيهـا ونـحوهـم مـن عصبتهـا ونفقتهم عليها:

(ولا لولدهـا) في مشهور المذهب مع أنهـا ترثه، وأراد بالولد الابن والبنت (ولا لابـن أخيهـا) وابـن أختها ولا لبنـت أخيها وبنت أختها لأنهـا لا ترثهم ولا ترثها بنت أخيها أو ابنة أختها، وسـواء في ذلك كله قربوا أو سـفلوا (ولا لعمها) ولو شقيقًا أو أبويًا لأبيها، وكذا العمة (أو ابنه) أو بنته قربا أو سفلا (ونحوهم من عصبتها) كولد ابنها قرب أو سفل وولد ابن أخيها لأنها لا ترثهم. (ج١٤/١٧، ١٨)

(ولزمتهم)، أي لزمت ولدها ذكرًا أو أنثى وابن أخيها وعمها وابنه ونحوهم من عصبتها (لها) لأنهم يرثونها، ولا تلزم بنت أخيها إلا إن كان لها أخ يعصّبها، ولا بنـت أختها وابـن أختها ولا بنت عمها أو بنت عمتها أو ابن عمتها لأنهم لا يرثونها. (ج١٤/١٨)

٩ نفقة الأخوة لأب مع وجود أشقاء موسرين:

(ولا) تجـب (على إخوة لأب مع وجود أشـقاء موسـرين) فـإن لم يوجد الأشـقاء أو وجدوا معسرين وجبت على الأبوين (والقريب المعدم) في جميع المسـائل (كعدمـه، والنفقة كالإرث كما مر) أوائل بـاب التفليس كما أحضرته لك آنفًا. (ج١٤/١٩)

١٠ نفقة الرجل على نساء أطفاله المعدمين:

(ولزمـت رجـلًا لنسـاء أطفالـه)، أي لأزواج أطفاله (المعدميـن) حرائر أو إمـاء، طفـلات أو بالغـات، ولأزواج عبيـده كذلك، ويجبر بالضـرب على نفقة هؤلاء النساء كلهن وعلى اللباس بالحبس على ما مر، وسواء زوجة وما فوقها إلى أربع. (ج١٤/١٩، ٢٠)

١١ النفقة على العبيد:

(ويجبـر علـى) نفقة (عبده) أو دابته (وإن مدبّـرًا وعبيد أطفاله) ومجانينه إن تجننـوا مـن الطفوليـة وأزواجهـم، وكذا المـرأة تنفق عبيدهـا وأزواجهم، وسـواء فـي ذلك كله المدبّر وغيـره، ويتصور تدبير عبيـد الأطفال بأن يرثهم الأطفال مدبرين أو يوصى بهم مدبرين لهم أو يعطيهم إياهم أحد مدبرين أو يدبرهـم أبوهم، وسـواء في زوجة العبـد أن تكون حرة أو أَمة يجب على من ملكه أن ينفقها، إلا إن كانت أمَة تخدم مولاها، وكذلك يجب على من ملك العبـد أن ينفـق أولاده إن كانوا من حرة وإلا فعلـى مولى أمهم لأنهم عبيده.
(ج١٤/٢٠)

١٢ النفقة بالولاء:

(والولاء كالنسب) في النفقة وإرث الإنسان العبد الذي أعتقه (فإن تناسل موالٍ)، أي عبيد معتَقون ـ بفتح التاء ـ وأعتقوا عبيدًا ملكوا عبيدًا فـ(ـأعتقوا عبيدهم) أو تناسـلوا وأعتقوا عبيدًا (فاحتاج سـيدهم الأول) سماه الأول لأن معتَـق المولـى ـ بفتـح التـاء ـ معتَـق ـ بفتحهـا ـ لمعتِق المولى ـ بكسـرها ـ بواسـطة المولى (لزمتهم نفقته كما تقاربـوا إليه) فتلزم الموالي، وإن ماتوا أو لم يكن لهم مال لزمت من أعتقهم الموالي، وكذا إن أعتق المعتَقون ـ بفتح التـاء ـ عبيـدًا، وهكذا وولدوا المعتَق؛ ـ بفتح التاء ـ في كل درجة أولى ممن أعتق أبوه ولو تسـافل لأن الولاء كالنسـب، وإنما لزمتهم نفقته لأن له عليهم نعمة الولاء بلا واسطة وبواسطة، وينبغي عندي أن لا نفقة له عليهم لأنهم لا يرثونه، ولعل ما ذكره هو على القول الشاذ من أن المعتَق ـ بفتح التاء ـ يرث معتقه ـ بكسـرها ـ إذا لم يكن له وارث ولا رحم (كعكسـه) وهو أن المعتَق ـ بفتح التاء ـ يدرك النفقة على معتِقه ـ بكسـرها ـ، وكذا المعتق ـ بالكسـر ـ يدرك على معتِقه ـ بالكسر ـ وهكذا حتى يصلوا السيد الأول، وكذا أولادهم.
(ج١٤/٢١، ٢٢)



١٣ إدراك النفقة على المعتق:

(ويدركهـا محتـاج) وكذا ولـده (على معتَقـه ـ بالفتح ـ) ـ بفتـح التاء ـ (إن اجتمعـا)، أي المعتِـق ـ بالكسـر ـ والمعتَق ـ بالفتح ـ بأن كـان المحتاج له معتِق ـ بالكسـر ـ ومعتَـق ـ بالفتـح ـ ولكليهمـا مـال لأن ميراثـه لمعتِقـه ـ بالكسـر ـ للحديـث، فـلا يقال إن معتِقه ـ بالكسـر ـ كأبيه ومعتَقـه ـ بالفتح ـ كابنه فيدركها عليهمـا علـى الأنصبـاء لا يصح ذلك، لأن إرثه كله لمعتِقه ـ بالكسـر ـ، وإن لم يكن للمعتِق ـ بالكسر ـ مالٌ أدركها على معتَقه ـ بالفتح ـ. **(ج١٤/٢٣)**

١٤ حد المحتاج الذي تجب له النفقة:

(ولا تجـب لمحتـاج ملك سـلاحًا وبيتًا يسـكنه فقط) ولا سـيما إن ملك غير ذلك أيضًا بل يبيع مسـكنه وسـلاحه ويأكل ويكتري مسكنًا مثلًا (إن لم يكن أبًا أو أمًا) وإن كان أبًا أو أمًا لم يدرك عليه بيع مسكنه أو سلاحه بل يترك له ذلك وأدرك النفقـة أيضًا ولو كان المنزل رفيعًا جسـدًا أو واسـعًا لمزية الأبويـن، وقيل: يبيعان ذلـك ويشتريان ما يكفيهمـا بلا مضايقة ويأكلان ما يبقى وإذا احتاجا أنفقهما، وإن لم يكن لهما مسـكن أدركاه على الولد لكن إن افترقا بنحو طلاق أدرك كل واحد مسكنًا وإلا فلهما عليه مسكن واحد، وإنما يدركان في ذلك كله بيتًا يكفي لجميع ما يحتاج إليه بلا مضرة لا دارًا، والجد والجدة كالأب والأم. **(ج١٤/٢٦)**

(ولا تدركها محتاجة ملكت بيتًا تسكنه على وليها) ولا سيما إن ملكت غيره أيضًـا، بـل تؤمـر ببيـع البيـت فتأكل منـه وتكتري آخـر مثلًا، فـإذا انقضـى ثمنه واحتاجت أدركت عليه النفقة والسكنى فيسكنها حيث شاء بلا مضرة تلحقها في دينها أو دنياها، يسكنها وحدها أو مع عياله أو غيرهم في ملكه أو في ملك غيره بعارية أو غيرها. **(ج١٤/٢٦)**

(وإن احتاجت لها ولمسـكن) من أول الأمر أيضًا (أدركتهما) على وليها. **(ج١٤/٢٦)**

١٥ تأجير العبد المدبر للنفقة:

(ومـن لـه) عبيد (مدبرون آجرهـم بنفقته ونفقتهم) إذ لا سـبيل لبيعهم، وقد زعـم بعـض أنه يجـوز بيعهم كما فـي الوصايا، و«همـزة» آجر هي «فـاء» الكلمة والألـف بعدهـا زائدة هي ألف المفاعلة الخارجة عـن بابها لأنهم يكونون أُجراء عنـد غيرهم ولا يكـون غيرهم أجيرًا عندهم، وليس بممنوع، لكن لم يرد شـرط ذلـك، ويجـوز أن تكون زائدة للتعدية، و«الألف» بـدل «فاء» الكلمة، أي صيَّرهم أُجراء، (ويدرك نفقته خاصة دون) نفقة (عبيده)، يعني عبيده المدبرين (على وليه إن لـم يجد اسـتئجارهم)، فإن لـم يجدوا ما يأكلون وجبـت تنجيتهم من الهلاك على كل من علم بهم، وإن كان بيت المال أنفقوا منه. **(ج١٤/٢٧)**

(وقيل: يدركونها على سيدهم) إن لم يجدوا مؤاجرتهم، (ويدركها) سيدهم (على ولده) ذكرًا أو أنثى (إن كان أبًا). **(ج١٤/٢٧)**

١٦ وجوب النفقة لمن لا يملك إلا مرهونًا:

(وإن لـم يملـك إلا مرهونًا وجبت له) على وليه (لا عليه) لوليه (مطلقًا) لم يكـن الفضـل في المرهون أو كان، لأنه لا يملك التصرف في الرهن لأنه معقول بيـد المرتهـن في دَينه ولا يدري هل يبـاع، ولا يدري هل يبقى فضله إن كان فيه فضل، ولا يدري هل يذهب برخص الشيء؟ **(ج١٤/٢٨)**

(وقيـل: لا) تجـب لـه (إن كـان فيه فضـل) بل يتديـن إليـه أو يقترض، لأن الأصـل بقـاؤه، ولا تـدرك عليـه لأن اعتبار بقائه فـي عدم وجوبها لـه على وليه تكليـف وتضييـق عليه، ولا يلزمـه التكلف والتضايق في نفقة غيـره باعتبار ما لا يأمن بقاءه ولا يملك الآن التصرف فيه فيكون كآخذ دَينًا ليقضي دينًا. **(ج١٤/٢٨)**

١٧ وجوب النفقة لمن ملك عوضًا فقط:

(وكـذا)، أي كمـا تجـب لمن لم يملـك إلا مرهونًا، ولا تجـب عليه (إن ملـك عوضًـا فقـط) عوضه لغيره (تجب له)، ولا تجـب عليه (إن لم يكن في

غلتـه مـا يقوم بنفقتـه) وإن كان فيها ما يقوم بنفقته لـم يدركها على وليه، وإن زادت على ذلك أدركت عليه النفقة. (ج١٤/٢٨، ٢٩)

١٨ وجوب النفقة على من ملك مكروهًا:

(وتجـب عليـه لا له إن ملك مكروهًا) كلحم الذئب والحمار والفرس على قـول الكراهيـة وكأجرة الحجامة في قول، وأجـرة الحمام، وكما يكره لخلل في عقـده (أو آلـةِ لهوٍ) غير منصوص على حرمته أو منصوص عليها، لكن يفسـدها ويبيـع أطرافهـا أو يبيعها لمن يأمنه بلا إفسـاد أو فك، فالمحرم كمزمار وشـبّابة الراعـي، وغيـر المنصوص على حرمته كالكرة والصلوجـان، ووجه ذلك أنه قد ملـك ذلـك وحرزه ولو لـم يملك ذلك لم يؤمر أن يكسـبه، وإن تنازع هو ووليه فيمـا عنـده من مكروه حكم الحاكم بأنه حرام أو مكروه، (أو كتبًا فقط)، لأن له بيع ذلك. (ج١٤/٢٩)

١٩ وجوب النفقة لمن ملك المصاحف:

(ولـه) لا عليـه (إن ملك المصاحف) ولو كثيرة، واسـتغنى عنها، وهذا قول من قال: إن بيع المصحف لا يجوز، كما قال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر في «الجامع»، ومن قال: يباع فإنه يقول: لا تجب له وتجب عليه. (ج١٤/٢٩)

٢٠ وجوب النفقة على من ملك ما يباع:

كـذا مـا لا يبـاع مما هو ملك وضبـط ذلك بقوله: (وعليـه لا له إن ملك ما يباع) من أصل أو عرض. (ج١٤/٢٩)

(وعكسه)، أي عكس ذلك، وهو أن يدرك النفقة ولا تدرك عليه (في غيره)، أي فـي غيـر ما يباع، وهو مـا لا يباع مثل الوقف والمشـاع ونحوهما مما يملك منفعتـه ولا يتصـرف فيـه بإخراجه من ملكه، إذ كانت غلتـه لا تكفيه فاحتاج بعد فراغها فإنه يدرك النفقة ولا تدرك عليه. (ج١٤/٣٠)

٢١ وجوب النفقة على من له دَين على غني:

(وعليه لا له إن كان له دَين على غني) أو متوسط أو فقير وجد بيده ما يعطي، ويحتمل أن يدخل ذلك كله بلفظ غني، أي كان له دَين على من عنده ما يعطيه، فالغني بمعنى مطلق وجود ما يعطي، لكن يشرط لدخول الفقير حلول الأجل أو عدم الأجل، فيرجع التغيي بعدم الحلول إلى غير الفقير في قوله: (وإن لم يحل أجله) ولا سيما إن حلَ أو لم يؤجل، وكذا إن كان فقيرًا وقد اعتيد أن يدخل المال بيده من كسب أو عطاء (أو) كان له على من ذكر دَين (بتعدية) بأن يجرحه أو يُغصب أو يُسرق منه أو يفعل مثل ذلك فيكون ذلك تباعة في ذمته. (ج١٤/٣٠)

٢٢ ترك تنجية رجل من الجوع حتى مات:

من ترك تنجية رجل من جوع أو غيره فمات فعليه ديته، كما روي أن جائعًا طلب قوته بضيعته في مسجد فأعرضوا عنه فمات، فقال لهم شيخ من أهل البلد رَحِمَهُ اللَّهُ: قوموا نجمع ديته فأعطى نصيبه. (ج١٤/٣١)

قال الشيخ أحمد في «الجامع»: فإن لم يكن للأقرب من الأولياء مال فلينفق من كان وراءه ثم كذلك ما كان له ولي من العصبة، فإن لم تكن له عصبة فنفقته من بيت مال المسلمين، ولا يتركون من كان معهم يموت جوعًا، وإن كان غير وليهم، وإن تركوه حتى مات هزلًا فهم ضامنون، ولو كان أولياؤه حضروا ولهم مال إذا لم يشتغلوا به ولا يعذر من تركه حتى مات من جميع من قدر على تنجيته من الجوع أجنبيًا كان أو قريبًا. (ج١٤/٣١، ٣٢)

٢٣ حكم النفقة إذا أفلس غريمه أو مات معدمًا:

(وإن أفلس غريمه) أو أعدم (أو مات معدمًا) أو مفلسًا (أو جحد ولم يجد منه حقه)، أي لم يجد أن يأخذ حقه من ماله خفية، (فله) النفقة على وليه (لا عليه) لوليه، وظاهره أنه إن وجد أن يأخذ خفية منه أدرك عليه وليه النفقة. (ج١٤/٣٢)

والـذي عندي أنه لا يلزمه الأخذ خفيـة لأجل الإنفاق، لأن الأخذ خفية فيه تكلـف وخطـر، لأنه قـد يراه إنسـان فيبرأ منه، وقد يـرى فيقطع يـده أو يعزّر أو ينكل، وقد يرى ما أخذ فيلزم بالغرم. (ج١٤/٣٢)

٢٤ نفقة من أُحيط بماله ما لم يأخذه الغرماء:

(وعكسـه) أي عكـس ذلك هو المحكوم بـه، وهو ألا يدركهـا وتدرك عليه يعطي ولا إثم عليه، ويأخذ منه الولي بلا إثم (إن أُحيط بماله ما لم يأخذه غرماء) ثلاثة فصاعدًا أو يقوموا عليه أو يحجر عليه الحاكم، ويجوز أن يريد يأخذ الغرماء قيامهم عليه ولو لم يأخذوه في ذلك الحين، لأن قيامهم سـبب لأخذهم وملزوم له فسماه باسم مسببه أو لازمه، فإذا أحيط بماله وقاموا عليه أو حجر عليه أدركها بعـد عشـاء وغداء يتـرك له وأدركت عليـه، وقيل: تدرك عليـه ولا يدركها ما لم يحجر عليه ولو قاموا عليه. (ج١٤/٣٣)

(ويأخـذ غداء يومـه وعشاءه) لا يومين أو أكثر، ولا لأيام بعد متوسـطين أو كما هما قيل إن لم يكن إسراف (إن قاموا عليه وسقطت عنه) نفقة وليه بقيامهم، وقيل: بالحجر، فإن قيم عليه أو حجر عليه بعد الزوال، فقيل: يدرك العشاء فقط، وقيل: العشاء وغداء الغد. (ج١٤/٣٣)

٢٥ مقدار نفقة الأقارب:

(يُحكـم لولـي علـى وليه بغدائـه وعشائه)، ليس مـراده أنه يحكم لـه بغدائه وعشائـه لا أقـل ولا أكثر، وإنما أراد أن الغداء والعشاء يكونان له من عيش البلد وأنـه علـى قدر الـذي ينفقه، فمحط قولـه: يحكم علـى الولي على وليـه بغدائه وعشائـه هـو قوله: على قدره مما يقوته من عيش البلـد، ولو قلنا إنه أراد يحكم بغدائه وعشائه لا أكثر ولا أقل للزم أن يكون قد تكرر مع ما يأتي بعد، وأن يكون قـد اقتصـر علـى المرجوح إذ قـال بعد ما نصه: فصـل يحكم لمحتـاج بغداءٍ أو عشاء، وقيل: بهما لا أكثر (على قدر) عسـر الولي المحكوم عليه ويسـر(ه فقط)

بـلا نظـر إلى حـال الذي ينفَـق ـ بفتح الفاء ـ، ولـو كان من قبـل ذلك من أهل الرفاهة والنعم، وذلك توسـعة لنفقة الولي، وقيل: لا يدرك إلا ما يحيا به، كربع مد (مما يقوته)، أي يقوت الولي المحكوم له (من عيش البلد) قريةٍ أو بدوٍ لحمًا أو لبنًـا أو شـعيرًا أو غيـر ذلـك (وإن من غير) الحبـوب (السـتة)، وإن اعتيد فيه طعامـان أو أكثـر أعطاء كذلك، كتمر في الغداء وطعام شـعير في العشاء خبزًا أو غيـره بـإدام، وإن قبل عنـه دراهم أو طعامًا واحدًا أو غير ذلك يشتري به ما يأكل جـاز إن اتفقـا، والمـاء تابـع للطعام، فإن كان ممـا يشتري أعطاه وليـه إياه أو ما يشتريه به، وظاهر قوله: كأصله وهو «الديوان» على قدره يدل على أن نفقة الولي يتكلف لها كنفقة الزوجة والأبوين أو دونهما بأن يشبع وليه. (ج١٤/٣٦، ٣٧)

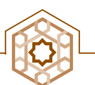
٢٦ مراعاة حال المنفق عليه في النفقة:

(فـإن كان المحتـاج صغيرًا أو هرمًا أو مريضًا جعل له الموافق لطبعه)، وأما المقدار في نفقة الصبي وغيره فعندي لا يجد إلا بما يكفيه بلا إسراف على قول وبمـا يقوتـه على آخر بعد أن كان يأكل الطعام ويفطم، وأما قبل فمقدار ما يكفيه وما يكفي أَمه لا مقدار ما يكفي الصبي. (ج١٤/٣٨)

وفي «الآثار»: يفرض للصبي ما دام مرضعًا في الشهر من درهمين إلى ثلاثة بلا دهن ولا غيره، وله إذا أكل الطعام ثلث نفقته، وإذا بلغ طوله أربعة أشبار إلى أربعة ونصف فله نصف نفقته، ومن خمسـة أشـبار إلى خمسـة ونصف، فله ثلثا نفقته، ومن ستة إلى ستة وشيء ثلاثة أرباع نفقته، وإذا بلغ سبعة أشبار فله النفقة التامة، وقيل: تنقص قليلًا من النفقة التامة ما لم يبلغ الحلم. (ج١٤/٣٨)

٢٧ وجوب السكنى للأنثى دون الرجل في النفقة:

(ولزمـ)ـت (السـكنى لأنثى) بأن يسـكنها في مسـكن وحدها (إن لم يطلبها وليها أن تسكن معه) أو مع غيره (ولم تخف منه) إذا سكنت معه أو من غيره إذا سـكنت مع غيره أن يزني بها أو ينظر إليها، كما لا يحل أن يقتلها أو يضربها أو



يفعل مثل ذلك، وكذا الكلام في بيت الشَّعر أو نحوه إن كان بدوًا (لا لذكر) لأنه غير مأمور بالاستتار ـ إلا ستر العورة من السرة للركبة ـ مع أنه لا يخاف من المبيت وحده في المسجد أو بيت غير مسكون أو حيث أمكن، وإن تعذر ذلك لخوف عليه أو هرم أو مرض أو نحوه فعلى وليه عندي إسكانه. (ج١٤/٣٩)

٢٨ وجوب اللباس في النفقة:

(و) لزم للولي ذكرًا كان أو أنثى (من اللباس) لباس (ساتر وراد لحر وبرد)، أي لباس جامع بين الستر والرد للحر والبرد، ويشترط أن يكون مما تجوز الصلاة به لباس الصيف في الصيف، وكذا ما يلحق به من وقت الحر ولباس الشتاء في الشتاء، وكذا ما يلحق به من وقت البرد، ودخل في اللباس النعلان إن احتاجهما. (ج١٤/٣٩)

٢٩ توفير الركوب للمنفق عليه:

(والركوب لصغير وهرم ومريض إن كانوا بُداةً رحّالين) إذا رحلوا أدرك عليه الركوب فيركبه على دابة لا تتخلف عن الرحالين، وحده أو يردفه حملت شيئًا أو لم تحمل، ويجعل له وطاء، وإن لم يكن صغيرًا ولا هرمًا ولا مريضًا لم يدرك عليه ركوبًا، لكن إن عجز عن المشي وعيي وخيف عليه أن يضل أو يأكله سبع أو يموت بعطش أو نحوه إن تخلف أراحه على دابة حتى يقوى على المشي. (ج١٤/٣٩، ٤٠)

٣٠ تصرف المنفق عليه في النفقة:

(ولا يحل لآخذ إعطاء مما أخذ) لا هبة ثواب ولا هبة غيرها ولا صدقة ولا هدية إلا لتنجية المضطر، وإن نجاه به أو ببعضه لم يجب على وليه أن يزيد له إلا إن اضطر هو أيضًا فيلزم وليه وغيره ممن علم به، ومن أجاز التجر فيها لقابضها فيجوز له أن يهبها هبة ما ويتصدق بها ويفعل ما يشاء ولا يدرك بدلها على الولي، (ولزمه) أو لزم وليه (رد الباقي) إلى وليه الذي أعطاه (إن استغنى)

عـن النفقـة (أو مات) لزوال علة الإنفاق، ولا نفقة لوارثه على وليه فوجب الرد، فلو كان وارثه محتاجًا وكان وليًا لمنفقه رد الباقي إلى المنفق، ويرده له أو يعطيه غيـر ذلـك لأن الولي أعطاها للذي مـات لا لوارثه، وعقدها له لا لوارثه إلا عند من قال: إذا قبضها ملكها، ويتصرف فيها بما شاء، فإنها له، ولو استغنى، ولوارثه إن مات ولو أجنبيًا أو غنيًا. **(ج١٤/٤١)**

٣١ ضياع النفقة أو هلاكها:

(وإن سُـرق من يده) أو غصب أو غلط فيه أو سـقط فالتقطه أحد فتملكه أو أعطـاه فقيـرًا أو باعـه (ثم أخذه أو قيمتـه ولو خالفته) قيمته، مثـل أن يعطيه تمرًا فيسـرق فيغرم له السـارق تمرًا مثله، فهو قيمة مماثلة، أو يغرم له تمرًا غير مماثل أو شـعيرًا أو غيـر ذلـك أو دنانير أو دراهـم فهو قيمة مخالفة (جعلـه في نفقته)، سواء رجع ذلك إلى يده والوقت الذي أعطى له باقٍ أو بعد خروجه وقبل إعطائه أو بعـده، وعلـى كل حال فيحاسـبه الولي المنفق، أعنـي أن الفقير لا يدرك عليه النفقة ما دام ما رد إليه عنده يأكل منه. **(ج١٤/٤٢)**

٣٢ إرث النفقة:

(ومـن أخذهـا لا بوجـوب) أو بوجوب، لكن لا بحكم حاكـم، ويحتمل أن يريـد هـذا بقولـه: لا بوجوب، لأن مـن أعطى بلا حكم حاكم شـبيه في الصورة بمن أعطى ما لم يلزمه، بل أعطى ما لم يلزمه الحاكم (فهي له) فله التصرف فيها بتجرٍ مثلًا، والربح له معها (ولوارثه إن مات) لأن إعطاءه بلا وجوب أو بلا حكم كالتبرع، فعلى هذا فلو اتجر بها لكان الربح له، لكن لا نفقة له ما دام الربح في يده أو رأس المال أو مع رأس المال. **(ج١٤/٤٢)**

(ومنـع)، أي ومنـع بعض العلماء أن تكون لـه أو لوارثه وإنما له أن يأكل، فإن اسـتغنى أو مات فالموجود منها أو من ربحها أو منهما للمنفق، والصحيح الأول، (وإن أخذها بحكم) بأن قدر له الحاكم كم يعطي (فعل فيها ما شاء من



تَجْـرٍ وغيره) وله الربح، (وإن مات فـ)ـذلـك (لوارثه)، قال بعضهم: وإن أنفقا بأنفسهما على مقدار مخصوص أو عشيرتهما أو الجماعة ورضيا بذلك فكحكم الحاكم. (ج١٤/٤٢، ٤٣)

٣٣ تلف النفقة في يد المنفق عليه:

(وإن تلفـت من يده) بتضييع (لم يجد أخـرى)، وإن اضطر وجبت تنجيته على مـن علم به مـن ولي أو غيره، (وقيل: يدركها)، أي يدرك النفقة المطلقة بلا غرم لا التالفـة علـى وليـه، (ويغرم) لوليه على هـذا القول (ما تلـف إن ضيعـ)ـها أو أتلفها عمـدًا، ويجـوز أن يريـد بالتضييع ما يشمـل الإتلاف (وإلا) يضيعهـا (أدركها اتفاقًا، وهل الربح له إن اتجر بها)؟ أو جرّت ربحًا فيأكل منه ولا يدرك النفقة، نعم، إن كان عليه دين أو حاجة لا بد له منها مما لا يدرك على الولي وأنفقه في ذلك أدرك عليه، وكذا إذا قلنا: النفقة ملك له وله التصرف فيها فغصبت منه أو سرقت أو أفسدت ثم ردت أو غرمـت بعـد أجل النفقـة صرفها في دينه كزكاة وكفـارة ودين لأحد وأدرك النفقة، ولكن ما دامت في يده لا يدرك النفقة ولو حل ما عليه من الدَّين أو كان على الحلول من أول، كمن في يده ريبة لا ينفق ما دام لم يتبرأ منها. (ج١٤/٤٤)

٣٤ أخذ النفقة من مال الغائب:

(وإن غـاب وليه) بالخروج عن سـتة أميال، وقيـل: عنها وعن الحوزة جميعًا (وخلف مالًا بمنزله)، أي بداره مثلًا أو ببلده، وأيما أراد دخل جميع ما لم يخرج عن الأميال أو عنها وعن الحوزة، لأن حكم ما في داخل الأميال أو الحوزة حكم ما في بيته (اسـتخلف الحاكم أو الجماعة إن لم تكن له عشيرة هناك)، أي حيث كان ماله (من) مفعول استخلف (يدرك عليه) أن ينفقه من مال ذلك الغائب، سواء كـان بيـد أحد أو لم يكن بيـد أحد أو كان في ذمة حاضر واف على معسـر، وإن كان في ذمة معسر أو في ذمة ممتنع أو في ذمة غائب فلا نفقة ولا استخلاف إلا إن كان له خليفة يدرك عليه دَين الغائب فينفق منه. (ج١٤/٤٥، ٤٦)

(وإن كان له خليفة أو) كان الخليفة (هو المحتاج بنفسه) لأنه الآن يأخذ لنفسه فلا يأخذ، بل يعطيه خليفة آخر كما قال (جددوا) خليفة (آخر)، وفي نسخة: جددوا أخرى، أي خلافة أخرى لأحد (للنفقة) وذلك إن ترك خليفة لم يعمم له ما يحدث، وإن ترك خليفة قد عمم له ما يحدث من التباعات أدرك المحتاج عليه، ولا يحتاج إلى تجديد خليفة آخر. **(ج١٤/٤٦)**

٣٥ غياب مال من وجبت عليه النفقة:

(وإن حضر وليه وله مال ببلدة أخرى أدركها عليه إن أمكنه)، أي إن أمكن الولي الذي له مال ببلدة أخرى، (الوصول إليه)، أي إلى المال الذي له ببلدة أخرى فليقرض أو يتدين إليه وينفق وليه، وإن لم يمكنه الوصول إليه لعدوٍّ أو قاطع طريق أو سلبة أو طاعون لحديث: «**إذا سمعتم به في أرض فلا تقدموا إليه**» أو خفي عليه موضعه من تلك البلدة أو من تلك الناحية أو لا يستطيع السفر إليه ولم يجد من يأتي به أو نحو ذلك من الموانع فلا نفقة عليه، وإذا زال المانع أدركت عليه. **(ج١٤/٤٨، ٤٩)**

٣٦ إدراك النفقة لغني لا يستطيع الوصول لماله:

(ويدركها ذو مال في) موضع (بعيد)، أي مال ثابت في موضع بعيد، وفي نسخة: ذو مال في بعد، أي في موضع بُعْدٍ بإضافة موضع للبعد، أو في موضع ذي بعد أو بالغ في بعده حتى جعله نفس البعد (لا يصل إليه) لعدوٍّ أو قطع طريق أو انقطاع الذهاب إليه أو لأن مؤنة الذهاب إليه أكثر منه أو مثله أو نحو ذلك وحكم الموضع القريب الداخل الأميال الممنوع ما فيه من المال حكم البعيد الذي لا يصل إليه في جميع مسائل النفقات (إن لم يجد مقرضًا أو مداينًا إليه)، فهو يدركها ولا تدرك عليه. **(ج١٤/٤٩)**

(ولا يغرمها) هذا الذي أخذها لبعد ماله وعدم الوصول إليه (بعد)، أي بعد أخذها (إن وصله) ـ بكسر ـ أي بعد وصوله، لأن عدم وصوله إليه كعدم المال أصلًا فاستحقها بلا رجوع ووصوله بعد ذلك كغنى حادث. **(ج١٤/٤٩، ٥٠)**



٣٧ إدراك النفقة على مال الغائب الذي بيد آخر:

(ومـن احتـاج ومالُ وليه)، أي وليـه الغائب، وإن حضر وامتنـع أُجبر (بيد أحد) بأمانة أو وديعة أو لقطة أو عارية أو كراء أو مبادلة غلطًا أو بِرهْنٍ وقد فك من حق من هو بيده ونحو ذلك من وجوه الأمانة كأمره أو توكيله على بيعه أو إصداقه أو عقـد فيه، وكذا إن اسـتحقه وهو بيد أحد أو بتعدية أو رِبًا أو فسـخ وقدر عليه. (ج١٤/٥١)

(ولـم يجـد حاكمًا يحكم له بها عليـه) ولا إمامًا أو سـلطانًا أو نحوه، ولا جماعـة (ولا عشيرة تسـتخلف لـه) خليفة يعطيـه النفقة من بيده المـال فيعطيه المحتاج (لم يدركها على من كان بيده)، لأنه إن كان بيده بنوع الأمانة، فقد قال الله جـل وعـلا: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النسـاء: ٥٨]، وإن كـان بتعديـة أو ربًـا أو فسـخ، فالواجب عليـه رد ما تعدى فيـه، ورد الربا والفسخ. (ج١٤/٥١)

٣٨ أخذ المحتاج النفقة من مال المنفق الذي بيده:

(ولا ينفق لنفسه محتاج من مال وليه إن كان بيده) بخلافة أو غيرها، لأن الأصـل أن لا يأخـذ حقـه لنفسـه كما مر (بـل يشتكـي للحاكـم أو الجماعة فيأمرونـه) رد ضميـر الجماعة وهو «الـواو» إلى الحاكـم والجماعة، أي يقع الأمر منهم إما من الحاكم إن وُجد، أو من الجماعة إن لم يوجد (بإنفاق منه) علـى نفسـه ويحدُّون له كـم يأخذ غداءً وكم يأخذ عشـاءً (إن وجد أحدهما) ضميـر التثنيـة للحاكـم والجماعة، أي إن وجد أحد النوعيـن اللذين أحدهما الحاكـم والآخـر الجماعـة ومثلهما السـلطان أو الإمـام (وإلا) يجد أحد من ذكرنـا (أخذهـا) لنفسـه (منـه بمعروف) سـواء لم يجـد العشيـرة أو وجدها، والأولـى أن يحضـر أمنـاء ويقـدروا له، وإن وجـد مالًا آخر ما؛ فـي يده مما يـدرك فيـه أدرك فيـه بخلافة من نحو حاكم أو جماعـة أو غائب على ما مر. (ج١٤/٥٢، ٥٣)

٣٩ الرجوع بالنفقة على من وجبت عليه:

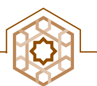
(ومـن أجبر) ولو بلا ضرب أو حبـس (على نفقة أحد) فأنفق عليه (أو أنفق عليه حميلها)، أي حميل النفقة بعد جبر المحمول عنه أو بدون جبره وبعد جبر الحميل أو بدون جبره (فبان أنه ليس بوليه) أو أن له وليًا قبله، (أو خرج له مال لا علـم لـه به) أو له علم به فكتمه، ويحتمـل أن يرجع الضمير في قوله: مما لا علـم لـه للمطلـوب بالنفقة، وهو أولى لأنه يشمل ما إذا علـم الفقير أو لم يعلم، وإن علم المنفِق ـ بكسر الفاء ـ به لم يدرك في الحكم فلا نقدر قولنا أو له علم به فكتمه (أدرك عليه) المطلوب بالنفقة أو الحميل (ما أعطاه) إن أعطاه المطلوب بالنفقة أدرك عليه هو، وإن أعطاه الحميل أدرك عليه الحميل، وللحميل أن يدرك عليه أو على المطلوب المحمول عنه إن لم يدفع المطلوب للحميل ذلك بعد أن يعطيـه الحميـل أو قبلـه، والأولى أن يدرك على المطلـوب المحمول عنه، وإنما يدرك الحميل على المحمول عنه مع أنه ظهر بعد ذلك أنه لا نفقة على المحمول عنـه لأن المحمـول عنـه هـو الذي جعلـه حميلًا فصـرف ماله لأجلـه، وإن دفع المطلوب ذلك للحميل أدرك عليه المطلوب لا الحميل. **(ج١٤/٥٣، ٥٤)**

٤٠ الحمالة في النفقة عن المسافر:

(ومن أراد سفرًا فاستمسك به وليه عليها)، أي على النفقة (أدرك عليه حميلًا لهـا) ينفقه (للرجوع)، أي إلى رجوعـه، (ويجزيه توكيل أو أمر قائم بها له أيضًا) مثـل أن يقـول له: يا فلان قم بالنفقة على فلان، فيقول: نعم ونحو ذلك مما هو فـي معنى الحمالة، فيجبر بعد ذلك هـذا الذي أنعم بالقيام بها، وهذا ظاهر، لأن قبول القيام بعد الاستمساك عليها نيابة عن المطلوب، وبقبول القيام خلى المحتاج وليه لسبيله وتجوز الحمالة عن الحاضر والمسافر. **(ج١٤/٥٥)**

٤١ غلط الحميل في شخص مستحق النفقة:

(وإن أنفق عليه الحميل أو الخليفة) أو الوكيل أو المأمور (من مال مسـتخلفه) أو مال المحمول عنه أو موكله أو آمره، (فإذا هو ليس بوليه) أو له ولي أقرب تدرك



عليـه (أو لـه مال لم يضمن) هذا الحميل أو من ذكـر بعده (ذلك) المال الذي أنفقه (لربـه و) لكـن (يـرده من المنفق عليـه) ويدفعه لصاحبه ويدركـه صاحبه على الذي أنفق عليه فمن طلبه أدرك عليه، فإذا أعطى أحدهما لم يدرك عليه الآخر، وذلك إذا أعطـوا مـن مـال المطلوب، وذلك في الخليفـة واضح، وأما فـي الضمين فلا يدرك المحمول عنه على الفقير في الحكم لعل الضمين أعطى من مال نفسه. **(ج١٤/٥٥، ٥٦)**

(و) أما (إن أعطى الحميل أو الخليفة) أو الوكيل أو المأمور (ذلك من ماله أدركـه علـى) من تحمل هو عنه أو (مسـتخلفه) أو موكلـه أو مأموره، لأنه أعطى عنه بإذنه من مال نفسه ودفع عنه به، (وعلى المدفوع له أيضًا). **(ج١٤/٥٦)**

٤٢ نفقة الحميل بعد موت المحمول عنه:

(وإن مات) المحمول عنه أو المستخلِف ـ بكسر اللام ـ أو الموكِل ـ بكسر الكـاف ـ أو الآمر (فأنفق) الحميل أو الخليفة أو الوكيل أو المأمور (على وليه)، أي ولي المطلوب، وهو المحمول عنه أو المسـتخلف أو الموكِل ـ بالكسـر ـ أو الآمـر (مـن مالـه)، أي مال المطلـوب (بعد موته ضمنـه لوارثه) ورجـع به على المحتاج، لأن ذلك خطأ إذ أنفق بعد موته، والميت لا نفقة عليه، وليس المال له بعد موته، بل لوارثه إلا ما أوصى به أو أدرك عليه من دين. **(ج١٤/٥٦، ٥٧)**

٤٣ إجبار الحميل ونحوه على النفقة:

(ويجبـر) ولـو بالضرب فـي الأكل (الحميـل والوكيل) والخليفـة والمأمور بالنفقة من مال نفسه إذا قبل ذلك (على النفقة كالولي) كما يجبر الولي لم يعط حميلًا أو نحوه أو أعطاه (ولو حضر) الولي، وقيل: إذا أعطى ذلك لم يجبر، بل يجبـر نحـو الحميل، ومر فـي باب التفليس من الأحكام مـا نصه: ويجبر خليفة علـى نفقـة بضرب كولي (لا مأموره) بالإنفاق من مالـه لا من مال المأمور لأنه إذا التزم الإنفاق من مال نفسـه فهو كالحميل، وإلا فهو كالخديم، ولا يسـتخدم الحر جبرًا. **(ج١٤/٦١، ٦٢)**

وفـي «الأثر»: يجبـر ضمين الدهر في النفقة (ويدرك عليه ما أنفق من ماله)، أي من مال المأمور (إن أمره أن ينفق منه على أن يرد له) وإن أمره أن ينفق ولم يذكر الرد له فلا يرد له، وقيل: يرد ما لم يتبرع. **(ج١٤/٦٢)**

٤٤ ما يدرك المنفق عليه من النفقة:

(يحكـم) بالبنـاء للمفعـول، أي يحكم الحاكـم أو الجماعة (لمحتـاج بغداء أو عشاء) أو للتقسيم، يعني أن المحكوم به قسمان، أحدهما: الغداء، والآخر: العشاء، إذا حضـر وقـت الغداء أعطـاه الغداء فقـط، وإذا حضر وقت العشـاء أعطاه العشاء فقط، لا يدرك عليه أن يعطيه الغداء والعشاء بمرة، ولا بنفقة اليومين أو الجمعة أو الشهـر أو العـام أو أقـل أو أكثر، إلا إن تراضيا، فإذا تحاكما بعد مضي وقت الغداء حكم له بالعشاء من ذلك اليوم ولا يدرك غداء اليوم، وهكذا كل وقت فاته ولو بعد الحكم لا يدرك ما له فيه إلا إن حكم الحاكم له بمقدار مخصوص للغداء وبمقدار مخصـوص للعشـاء، قيل: أو أصلح الناس بينهما علـى ذلك ورضيا به أو اصطلحا علـى ذلـك فإنه يدرك كل مـا فاته بعد الحكـم أو الرضى أو الاصطـلاح. (وقيل)؛ يحكم (بهما) معًا يعطيه كل يوم في وقت الغداء غداءه وعشاءه بمرة. **(ج١٤/٦٤)**

٤٥ ما يدرك المريض والهرم من النفقة:

(ولا يدرك غير مريض وهرم إدامًا أو لحمًا أو زيتًا) أو سـمنًا أو نحو ذلك، وأمـا المريض والهرم فيدركان مقدارًا من ذلك، وكذا الصبي الصغير إن لم يقدر على عدم ذلك، وقد مر أن للصبي والمريض والهرم ما يليق بهم، (وجوِّز) إدراك ذلك، أي أثبته بعض العلماء (وإن لصحيح) غير هرم وغير صبي (بوقت) كلحم في شهر وزيت في جمعة أو نحو ذلك من الأوقات بحسب النظر. **(ج١٤/٦٦، ٦٧)**

٤٦ رد فضل النفقة:

(ويـرد الفضل من غدائـه وعشائه والنوى والنخالـة) أو القشور أو العرجون والشماريخ ونحو ذلك بحسب ما يعطيه، وقيل: لا يرد له شيئًا من ذلك لا فضلًا

ولا نـوى ولا غيرهمـا، وقيـل: إن أعطاه مقدارًا بحكم حاكـم أو نحوه رد ذلك، وإلا فلا. (ج١٤/٦٧)

وفي «الأثر»: وقال: فيمن أعطى لوليه شـعيرًا أو تمرًا في النفقة هل عليه أن يـرد النخالـة والنـوى إن طلبه، قال: لا يدرك عليه ذلك، وأمـا الزوجة فإنه يدرك عليهـا ذلـك ليس لها إلا ما أكلت، ومتى كان لا يرد فإنه يحاسـبه به وليه للوقت الآخر، فإن حاسـبه ولـم يتم زاد له التمام، (ولا تردهما زوجة)، أي لا ترد النوى والنخالة، فالولي يرد ذلك ولو لـم يطلب منفقه الرد والمرأة لا يلزمها الرد إلا إن طلب زوجها. (ج١٤/٦٧)

٤٧ من تجب له النفقة:

(وتجب) النفقة (ولو لذي حرفة مطيق أن يؤاجر نفسه بنفقته) أو أكثر (على ذي مـال قليـل ولا حرفـة له) ولو كـان مريضًا أيضًا، والذي عنـدي أن الصحيح القادر على الكسـب أو صاحب الحرفة ينفق ويؤمر بالكسـب، ثم إن احتاج بعد الكسب أعطاه وليه، ولعل هذا مراد المصنف والأصل، وفي «الأثر»: الذي يأخذ النفقة من وليه إذا كان يحمل الكراث أو البقل أو الجراد يخفف عن وليه شـيء من نفقته، وإذا وجد نفقته من غيره فلا يحل له أخذها من وليه. (ج١٤/٦٨)

٤٨ جحود سبب النفقة:

(وإن استمسـك بهـا ولي) علـى رجل (فجحد) الرجـل المطلوب (أن يكون طالبـه وليه) بأن قال: لسـت وليـك (أو قال: لا أعلم ما تقـول) من كوني وليك (فليبينه) أي يبين ما يقول من أنه وليه أي يحضر بيانه ويأت به (إن وجد)ه (وإلا فـلا يميـن علـى جاحده) ولا نفقـة على جاحـده، وإنما لم يـدرك اليمين لأنه لو حلـف لقـال في يمينه: والله لسـت وليك، وهو غيب لا يجـوز، إذ لا يدري لعله وليـه، ومـن أجاز اليمين على العلـم، قال: بلزوم اليمين، فيقـول في يمينه: والله لا أعلـم أنـي وليك ونحـو ذلك، وإن كـان ما ادعـاه المحتاج مما يـدرك انتفاءه

حلـف علـى الجزم، مثل أن يدعيه ابنًا له فيقول: والله لسـت أبـاك، ونحو ذلك. **(ج١٤/٦٨، ٦٩)**

(وإن بيَّنـه) ذلـك المدعي (أو أقر له) به المدعـى عليه (وقال: لم تحتج أو) قـال (لـك مـال بين) عليه أنه لم يحتـج، أو أن له مـالًا ومفهومهما مختلف، وما صدقهمـا واحـد (وإلا أنفـق) ولا يمين له على المدعي لا يـدرك عليه أن يقول: والله إني محتاج أو إنه ليس لي مال سواء أنكر أو لا، ثم بيَّن عليه أو أقر أو بيّن قبل الإنكار أو أقر بدون إنكار تقدم لأن الأصل الفلاس وتقوى بمشاهدته أنه لا مال له، ولهذا التقوي لم يدرك اليمين عليه، وإلا فمجرد كون المنكر على الأصل لا يزيل عنه اليمين. **(ج١٤/٦٩)**

٤٩ ادعاء من وجبت عليه النفقة الإعسار:

(وإن أقر المطلوب) أو بيّن عليه الطالب (أنه وليه وادعى العدم) بأن قال: إني لا مـال لـي، أو إنـي محتاج أو مفلس أو معدم (وقـال: الطالب لك مال بيّنه) أي: فليبيـن مقولـه أو المال (وإلا حلفه) أنه لا مال له كما هو حال المنكر، وإذا حلف فلا نفقة عليه (وقيل: لم يلزمه) اليمين لأنه لا معاوضة، ولأنه ليست دعوى الطالب في مال له عند المطلوب ولا في مال له انتقل إلى ذمة المطلوب. **(ج١٤/٧٠)**

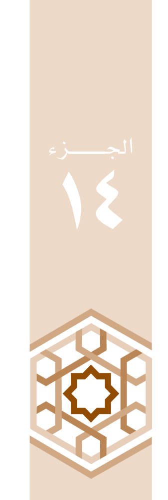
٥٠ ادعاء ولي أقرب:

(وإن أقر أنه وليه، وقال: لك ولي أقرب مني بيّنه) أي فليبين مقوله أو الولي (وإلا أنفقه) أي أنفق المحتاج بلا يمين على المحتاج أنه لا ولي لي أقرب منك، أو لا أعلـم أن لـي وليًـا أقرب منـك ولا يمين على الفقير لأن أمـر الولي وثبوته ليس من عمله، وقيل: يحلف على العلم (وإن أنفق عليه) أي إن أنفق ولي على وليه في أي صورة أو أذعن للإنفاق (فادعى استفادة) وليه المحتاج لـ(مال بعده) أي بعـد الإنفـاق، وكـذا بعـد الإذعان وقبل الإنفـاق (بيّنه) أي بيـن المال أو بين ادعاءه (وإلا حلّفه) أنه لم يستفد مالًا فيستمر على إنفاقه. **(ج١٤/٧١)**



٥١ النفقة على الحمل:

(ولا يـدرك عليه العاصب ما أنفق قبل الوضع) لأن النفقة لا تلزم الحمل، فالنفقة واجبة عليه لا على العاصب، وإن زال مال الميت ولم يكن مال للمولود استمر العاصب على النفقة، وكذا إن لم يرثه ولده وإن ولد من يأخذ معه العاصب الإرث من المحتاج أنفق قبل الوضع وحده، وبعد الوضع مع المولود بحسب الإرث، وإن وضع الحمل ميتًا أو مات في البطن استمر العاصب على النفقة، ومثال ذلك أن ينفق عمه فيموت ويترك ابن ابن أخيه وجنينًا فينفق أخوه على عمه، ويوضع الجنين ذكرًا فينفق عمه من مال الجنين لأنه أقرب إذ هو ابن الأخ، وإن وضعت أنثى ممن يلزمه الإنفاق وكانت أنصباء الفريضة مستغرقة أعني فريضة المحتاج لو مات أنفقت وحدها كمنفق على بنت أخيه توفي عن حمل خرج أنثى أختًا لبنت أخيه من أمها إذا استغرقت فريضة المحتاج لو مات، وإلا أنفق معها العاصب إذا كان يبقى له شيء لكن هذا على توارث الكلاليين. (ج١٤/٧٢، ٧٣)



العـــدالة

٥٢ إعطاء جميع المال لولد ونحوه:

تقدمت بعض مسائل الباب في كتاب الهبات (كره لمسلم) كراهة تحريم لقولـه تعالـى: ﴿وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ ٱلْبَسْطِ﴾ [الإسراء: ٢٩]، وقيل: كراهة تنزيه أكيدة (أن يعطي كل ماله لولده) ولا سيما لغير ولده كأبيه وأمه وجده وجدته إذا كانا يرثانه وكزوجة فلم يذكره لأنه يعلم بالأولى؛ إذ يجد الرجوع في هبته لولده وينزع منه، ولا يجد في غيره، أو لم يذكره لأن غالب ذلك إن وقع فإنه يقع لولده (ويحرم نفسه خيره) أي خيـر ماله (دنيا وأخرى) لأنه يعطي ولده شـفقة عليـه طبعًا ورفعًا لابنه عن رتبة الفقر لا قصـدًا لوجه الله، وإذا كان له طـرف مـن قصـد وجه الله فـلا يخلص ولا يصفـو، فلا ثواب له فـي الآخرة ﴿أَلَا لِلَّهِ ٱلدِّينُ ٱلْخَالِصُ﴾ [الزمر: ٣]. وإن أخلص لوجه الله فله الثواب بمرة فقـد حـرم نفسـه من تجـدد الثـواب شـيئًا فشيئًـا بالصدقـة مرة بعـد أخرى. **(ج١٤/٧٤، ٧٥)**

(ويرجـع أمـره بيـد غيره إن شـاء أعطاه وإلا منعـه) لأنه ولـده إذا قبض منه المـال منعه منـه مطلقًا، أو كان تارة يعطيه، وتارة يمنعه وتارة يماطله وربما أتلفه بوجـه أو باعـه وداين بـه الناس وربما لا يجـده فلا يفيده الرجـوع في هبته، ولا يطيـق ينزعـه، وربما هرب به، وربما عمل به ولده عملًا يمنعه من الرجوع فيه أو النزع (بل يمسكه) كله (ويصيبه أجره ما حيي ويحترم به). **(ج١٤/٧٥)**

٥٣ العدل بين الأبناء في العطية:

(وإن لـم يفعـل) مـا ذكرنـاه من إمسـاك مال نفسـه أو أعطى بعضًـا من ماله (وأعطـى لبعـض أولاده) منه (لزمه أن يعدل) فيما يعطيه لهم فيرد ممن أعطى ما يعطـي آخريـن أو يعطي مما يرزقه الله بعد، وإلا فبعـد إعطائه ماله كله لم يبق له شيء، ولعله أراد وإن لم يفعل، بل أراد إعطاءه كله قسمه كله (كما يرثون) فيعطي سـائر ولـده للذَكر حظ الأنثيـن، وللخنثى ثلاثة أرباع الذكـر، وإلا كان عليه إثم الحيـف بيـن الأولاد (لا فيمـا يعطيـه) مـن رقبـة مـال أو منفعة (لعيـال بعضهـم) معطـوف علـى محذوف متعلق بـ يعدل كما رأيـت أي لزمه أن يعدل فيما يعطي لأولاده لا فيما لعيال بعضهم، فإن له أن يعطي بعض عيال ولده دون بعض عيال ولـده المذكـور، أو يعطي عيال أولاده دون عيال أولاده الآخرين أو يفضل بعضًا على بعض، وعيال ولده هو أزواجه وأولاده وعبيده ونسـاء أولاده ونسـاء عبيده ولا يعدُّ في ذلك ظالمًا. (ج١٤/٧٥، ٧٦)

٥٤ العدل بين الأبناء في النفقة:

(ولا) يلزمه العدل بين أولاده (في نفقة) من مأكول ومشروب مما يستهلك، سـواء أكـان يعطي أم يأكلون، وخص أحدهما بسـعة أو جـودة (ولباس ومركب) ومـر فـي كتاب «الهبات» هذا مقيدًا بقوله: إن لم يحزهم، وكذا مسـكن وسـلاح ونحـو ذلـك ممـا لا يسـتهلك فيمتنـع بعضهـم بما لا يلاقـي به النـاس (إن كان بعضهم) هذا (يواجه الناس) لكونه سـلطانًا أو أميرًا أو حاكمًا أو وزيرًا أو تاجرًا كبيـرًا (ويحضـر المجالس) للصلح بيـن الناس ونظر مصالحهـم والتشاور ونحو ذلك، أو بعض ذلك، وإن أعطاه ذلك تمليكًا لزمته العدالة وبعض يجيز ذلك بلا قيد مواجهة الناس ونحو ذلك. (ج١٤/٧٦)

(وحسـن التسـوي) ولو في نفقـة ولباس ومركب ونحو ذلـك بين أولاده، والتسـوي بمعنى التسـوية، أي حسن إيقاع التساوي، وإن لم يقدر مضاف جاز أيضًـا، فيفهـم التزامًـا لأنه إذا حسـن نفس التسـاوي حسـن إيقاعـه (لتمريض

القلوب) قلوب من لم يعطه من أولاده أو أعطاه وفضّل غيره عليه (بتركه) أي بترك التسوي. **(ج١٤/٧٦)**

٥٥ التسوية بين الأبناء فيما تعارف عليه الناس:

(وما تعورف بين الناس) أي ما اعتيد بين الناس (كإعارة وسكنى وتناول ما كفأس ومنجل وكقرض) معطوف على كإعارة لا على كفأس (وقراض وبيع وشراء ودفع حق لازم) عليه، أعني على أبيه كزكاة أو دفع مندوب أو ما يحتاط به (ندب العدل فيه بينهم) ولم يجب لأنه متداول بين الأقارب والأباعد، فولده كواحد من الناس (إن كانوا في درجة) صالحة لذلك، وإن كان بعض لا يصلح لذلك كذي كبيرة منهم لا يتأهل لزكاة فلا يعطيه، وإن كان بعض لا يحسن التجر فلا يعطيه ماله قراضًا أو ليبيع ويشتري ويعط من تأهل لشيء عمل ذلك الشيء دون من لم يتأهل بلا عدالة واجبة ولا مندوبة، وليس من ذلك على الأصح إذنه في أكل غلة شجره أو حيوانه أو حرث أرضه أو غرسها أو بنائها أو السقي بمائه لأنه ليس ذلك متعارفًا بين الناس كما يأتي في الباب. **(ج١٤/٧٧، ٧٨)**

٥٦ إعطاء بعض الأبناء أو منعهم لسبب:

(وإن كان بعضهم يجحد له)، أي عنه أو حال مما بعده (ما أعاره له أو عامله فيه أو يفسد فلا) إثم (عليه منه)، أي من عدم إعطائه، بل إعطاؤه تضييع منهيٌّ عنه لا ندب فيه ولا وجوب، (ولا تلزمه) عدالة (فيما أعطى لبعض في طلب علم) كمدادٍ وكُتبٍ وأقلام وورق وخزانة كتب ومرفاع أو قيمة ذلك أو أجرة عامل (أو لمعلمه) تبرعًا أو أجرة إن لم يجد إقراءً إلا بها أو لم يجد غرضه إلا بها (أو طبيبه أو في أدوية معالجته أو فدائه به) من ظالم له منافق أو مشرك (كما مر) في كتاب الهبات، ونصه: ومن حُبس بعضُ أولاده بظلم ففداه من ماله، أو مَرِض فأعطى عليه لطبيبه أو لمعلمه إن كان يتعلم لم تلزمه عدالة فيه إن لم يكن للولد مال، وتلزمه إن حُبس في تعدية أو معاملة إن فعل من ماله، اهـ. **(ج١٤/٧٨)**

٥٧ العدالة بين الأبناء فيما يعطيهم لجناياتهم:

(ولزمته) العدالة (فيما) أعطاه (في جناية يده)، أي يد ولده البالغ، وفي الثانية للسببية، والمراد ما أفسده ولده بأي جارحة ولو بعين أو تكييف، وعبّر باليد لأن الإفساد غالبًا يكون بها، وكذا ما أفسده مال ولده أو غير ماله مما يلزم الولد جنايته، مثل أن يأمر الولد وهو سلطان أو نحوه أحدًا من رعيته بالإفساد أو يأمر طفلًا به وهو معلمه، فإذا أعطى الأب ما لزم الولد من ذلك لزمته العدالة ولو لم يكن للولد المذكور مال كانت الجناية (في نفس أو مال وإن بخطأ في مال مطلقًا) مقدار ثلث الدية أو أكثر أو أقل (ودون ما يعقل في نفس) أو غير ما يعقل، وإن أعطى منه ما لزم العاقلة فلا عدالة لأنه أعطى عن العاقلة عنه، وأما ما دون الثلث في بدن فهو على الولد الجاني، فإن أعطاه عنه أبوه لزمه العدل. **(ج١٤/٧٩)**

٥٨ العدالة في جناية الصغير:

(وإن جنى صغيره في نفس دون ثلث الدية)، وقيل: دون الموضحة، (ولا مال له)، أي للصغير (فغرم عليه لم تلزمه) العدالة (فيه)، لأن ذلك واجب على الأب لأن صغيره كدابته وماله، غير أنه إن كان للصغير مال أعطى الأب منه لأنه إنسان مالك من صغره، فإن كان له مال فأعطى الأب من مال نفسه عنه لزمته العدالة، فإن ضابط العدالة أن تكون في عطية تنفع الولد أو تدفع عنه واجبًا عليه، وإن كان ثلث الدية فأكثر فأعطى فلا عدالة عليه لأنه أعطى عن العاقلة، وكذا جناية البالغ في بدنٍ خطأ إن أعطى فلا عدالة لأنه أعطى عن العاقلة لا عنه. **(ج١٤/٨٠، ٨١)**

٥٩ العدالة بين الأبناء في غرامة الدَّيْن عنهم:

(ولزمته في دَيْنٍ) شامل لكل تباعة (إن غرمه عن ولده) بلا عقد حمالة أو بعد عقد حمالة (لا إن تحمله عليه فقط) ولم يعط بل أعطى ولده المحمول عليه فأعطاه أو ترك له صاحب الحق الدَّين أو تركه للولد أو أعطى الأب من ماله

ورجـع عـن ولده المحمـول عليه فأعطـاه ولا عدالة في ذلـك، وإذا أعطى عليه ورجـع عليه بما أعطـى عليه فأخذه منه فكأنه لم يعط، وقوله: لا إن تحمله فقط شامل لذلك، لأن المراد أنه لم يخسر من ماله عليه، وإذا أعطى عليه ورجع عليه بمـا أعطـى فأخذ عنـه فليس بخاسـر، ولا عدالة عليه فيما تحمـل حتى يغرم بلا رجـوع علـى ولـده، ولا في ضمانة الوجـه إلا إن غرم فيها مـالًا بلا رجوع، وإذا رجـع بمـا تحمل وغرم وجحده ولده أو لم يقدر عليه فلا عدالة، ومن قال: تبرأ ذمة المحمول عنه بتحمل الحميل، ولا يجد المحمول له الرجوع إليه فإنه يقول: تلزم الأب العدالة، ولو قبل الإعطاء فيما يظهر. **(ج١٤/٨١)**

٦٠ التسوية بين الأبناء فيما عليهم من دَيْن:

(ولا) عدالة فيـ(ـما له)، أي للأب، (عليه)، أي على الولد (من دين ولو من قبـل تعديـة) كالسـرقة والغصب والضرب ونحـوه مما يلزم عليه مـال، فلا يقول الولـد الآخـر نتعدى عليـك كما تعـدى، ولا أعطنا مثل ما تعـدى عليك به، ولا عاملنا بمثل ما عاملته به، وليس على الأب أن يفعل ذلك، وحرم الرضى بالتعدي بـل يطيـب نفسًـا بما يعطي أو أخذ عنـه، ولا يأذن لأحد أن يتعـدى عليه (إن لم يتركه له) ولكن يطالبه فيأبى من الأداء، وإن تركه له لزمته العدالة. **(ج١٤/٨١، ٨٢)**

٦١ التسوية في العطية بين الأبناء المشركين:

(ولا بيـن أولاده المشركيـن) فلـه أن يعطـي ولـده المشـرك ولا يعطي ولده المشـرك الآخـر أو يعطـي أحدهما أكثر مـن الآخر، ولا بين ولـده المشرك الحر وولده المسلم العبد فله أن يعطي أحدهما فقط أو يعطيه أكثر. **(ج١٤/٨٢)**

٦٢ التسوية في العطية بين الأبناء العبيد:

(و) لا بيـن أولاده (العبيـد)، وهـم الذيـن ولدهم مـن أَمة هي ملـك لغيره، وتزوجهـا فلـه أن يعطي ولده العبـد دون ولده الآخر العبـد، وأن يعطي أحدهما أكثر. **(ج١٤/٨٢، ٨٣)**

(ولا بينهم)، أي بين أولاده المشركين وأولاده العبيد (وبين) أولاده (الموحدين الأحـرار)، فله أن يعطـي الموحدين الأحرار دون المشركيـن ودون العبيد، وله أن يعطي المشركين والعبيد دون الموحدين الأحرار، وله أن يفضل في العطاء من شاء منهم، وعلة عدم وجوب العدالة... أن الشرك فاصل بين الأب وابنه. (ج١٤/٨٣)

٦٣ العدل في العطية بين الحمل والأحياء:

(الخلـف فـي) وجوب العدالـة لولد (حادث) فـي البطن وولد حيًـا أو أراد حدوثه بالولادة حيًا والماصدق واحد (بعد إعطاء) ولد (سابق) حيي حتى أدركه الحادث. (ج١٤/٨٣)

٦٤ التسوية بين الأبناء في أكل الغلة:

(ولزمته في الإذن) لبعض ولده (في أكل غلته) كلًا أو بعضًا أي في تملكها (وإن من حيوان) كـ لبنٍ وما يتولد منه وصوف ووبر وأولاد وكراء (أو) في الإذن له (لحرث)، أي إلى حرث، أو في حرث (أرضه) كلًا أو بعضًا (أو بناء) فيها (أو غرس فيها أو) في حرث أو غرس في أرض ولده أو أرض غيره أو أرض الأب (على مائه) لأن ذلك ليس معروفًا متعارفًا بين الناس. (ج١٤/٨٥)

٦٥ عدم التسوية بين الأبناء بإذنهم:

(ورخـص) أن لا تلزمـه العدالة تشبيهًا بما تعورف بيـن الناس لأنه ليس في ذلـك تمليـك نفس رقبة الشيء، (وإن أعطى لبعض) ولده (بإذن الآخرين) سـواء قالـوا: أعطـه، أو قالوا: قد أسـقطنا عنـك العدالة أو نحو ذلك ممـا لفظه مجرد الإذن أو ما فيه جعله في حِلٍّ من العدالة (لم تلزمه). (ج١٤/٨٥)

(وإن قالـوا)، أي، الآخـرون (لـه بعـد:) أي بعـد الإعطـاء (أعطنـا مثل ما أعطيتهم) لأن المؤمنين على عهدهم وشرطهم، ولأن إذنهم في الإعطاء كالهبة وحـرم عليهـم الرجوع فـي الهبة، وإن أجازوا له خوفًا ومـداراة فلهم الطلب له عند الله ويتحرج هو. (ج١٤/٨٥، ٨٦)

٦٦ قبول الابن لعطية الأب:

(ولا بد من قبول) ولد (بالغ) عاقل لعطية له (من أب) ولا بد من قبض أيضًا على ما مر من الخلاف في الهبة، (و) لا بد (من خليفة) يستخلفه الأب أو الإمام أو العشيرة أو نحوهم أو وكيل كذلك أو مأمور كذلك يقبل (لكطفل) من أبيه ومثل الطفل هو المجنون والأبكم ونحوه الغائب (وإلا) يقبل الولد البالغ العاقل أو نحو الخليفة لنحو الطفل (لم تصح لهم) أي للبالغ ونحو الطفل (عطيته) أي عطية الأب وهذا قول من قال: لا تصح الهبة بلا قبول، وقيل: تدخل ملك الموهوب له ما لم يردها والصحيح أنها لا تصح إلا بالقبول مطلقًا مع القبض بقيد أن تكون من أب. **(ج١٤/٨٧، ٨٨)**

٦٧ العطية للخنثى المشكل:

(وللمشكل) في العدالة (ثلاثة أرباع) من مثل عطية الذكر (كإرثه) فإن إرثه ثلاثة أرباع الذكر، أما في العطية فله ذلك مطلقًا إن كان واحدًا فله ذلك، وإن تعدد فلكل واحد ذلك على حدة، وأما الإرث فله ثلاثة أرباع الإرث إن كان واحدًا بحيث لو فرض ذكرًا لورث وحده، ولو فرض أنثى لورث معه غيره، ولو تعدد لم يتم له ذلك، وأما الخنثى الخارج إلى الذكور بعلامة فحكمه حكم الذكر، والخارج إلى الإناث بعلامة حكمه حكم الأنثى. **(ج١٤/٨٨)**

٦٨ التسوية في العطية لمن لزمه نسبه في الحكم فقط:

(ولا تلزم) العدالة (لمن لزمه نسبه في الحكم فقط) كمن شهد عليه الشهود أنه أبو هذا الطفل أو المجنون مطلقًا، أو أبو هذا البالغ العاقل ولم ينكر البالغ، وأمكن ذلك، وكمن تزوج وولدت قبل ستة أشهر من يوم العقد أو تحرك قبل الأربعة، وشهد الشهود أنه ولد بعد الستة أو تحرك قبل الأربعة، وأنكرت تحركه قبل الأربعة بعد إقرارها. **(ج١٤/٨٨، ٨٩)**

(ولزمت) كلًا من الأبوين أو الآباء (لـ) ولد (مشترك) بينهما وهو من ولدته

امرأة أو سـرية دخل عليها رجلان أو أكثر في طهر واحد بنكاح مثل أن يزوجها وليٌ لرجل وآخرُ لآخر ولا يُعلم الأول منهما وقد دخلا عليها. (ج١٤/٨٩)

٦٩ العدالة بين مختلفي درجة القرابة:

(ولا عدالة بين الابن وابن الابن) ولا بين البنت وابن الابن ولا بين أحدهما وبنت الابن فله أن يعطي ولده دون ولد ابنه وبالعكس، ويعطي أحدهما أكثر مما يعطـي الآخـر لأن العدالـة وردت فـي الحديث بيـن البنيـن فولد ابنـه ولو [لم] يتوارث معه إنما هو كسائر من يتوارث معه لا عدالة عليه له. (ج١٤/٩٠)

(ولا بين بني الابن) أو بنات الابن لهذه العلة قربوا أو سفلوا (وقيل: تجب بينهم) لأن الجد أبٌ (مطلقًا) صغارًا أو بلّغًا وهو اختيار ظاهر «الديوان» (وقيل:) تجب (إن كانوا صغارًا) لا إن كانوا بلّغًا. (ج١٤/٩٠، ٩١)

٧٠ كيفية التسوية بين الأبناء:

(يعطي الأب إن عدل) أي إن أراد العدل (الأصل والحيوان والمتاع) أي إن أراد أن يعطي أولاده ما لا يكال ولا يوزن ولا يقصد بعدد وأراد أن يكون عادلًا فـي إعطائـه فليعطهم كلهم من ذلك (بتقويم) تقويم العدول أو يعطي بعضًا من ذلـك وبعضًـا القيمة بمرة ويجزي عدلان، ويجزي واحـد، والمدار على العدل فـإن أحسـن الأب التقويـم جـاز ولـو وحـده بإنصاف، وذلـك أن غيـر المكيل والموزون لا يسهل الوقوف على مقاديره في القسمة إلا بالتقويم، وإن رضوا أن يعطيهم بلا تقويم أو خيّرهم بينه وبين القيمة أو بين السـهام منه فاختاروا وهم عقلاء بلَّغ جاز. (ج١٤/٩٣)

(و) يعطيهم (بعدد ووزن وكيل ما شأنه ذلك) المذكور من عدد أو وزن أو كيل المعـدود أو المـوزون أو المكيـول بعدد أو وزن أو كيـل إن أراد أن يعطيهم ذلك، ويكون في عطائه عادلًا ولا بد من العدل، وإن أعطى ذلك بعضًا وأعطى بعضًا قيمة ذلك بمرة أو رضوا بلا كيل ولا وزن وكانوا بلغًا عقلاء جاز. (ج١٤/٩٣، ٩٤)

٧١ التسوية في عطية الزواج:

(وإن زوّج) الأب (بعضًا) من أولاده (وضمن صداقه) وأعطاه عنه على أن لا يرجع عليه أو ضمنه على أن لا رجوع عليه كما مر أنه تلزمه العدالة إذا تحمل وأعطى بلا رجوع، والظاهر أن من يبرئ ذمة المحمول عنه بتحمل الحاصل يلزم الأب العدالة، ولو قبل الإعطاء (أو جهزه من ماله) أي أعطاه ما يعطي العروس من لباس أو غيره أو أعطى زوجته شيئًا اعتيد إعطاؤه بحيث لو لم يعطه أبوه لأعطاه هو أو أراد المصنف جهز الأنثى (أعطى لغيره) من أولاده (مثله) ولو لم يتزوج الثاني أو مات. (ج١٤/٩٥، ٩٦)

٧٢ التسوية بين الأبناء فيما للأب استرداده:

(ولا تلزمه العدالة فيما له رده عند الله) وغلب عليه في الحكم الظاهر مثل أن يجعل بيد ولده شيئًا وينويه عارية أو يشهد شهودًا فيبطلوا بموت أو نسيان أو جنون أو ردة أو غير ذلك أو ينكروا أو يغيبوا حيث لا يطيق لهم فيموت الولد ذكرًا أو أنثى فيتمسك الوارث بما بيده فيحكم الحاكم أنه ميراث. (ج١٤/٩٧)

٧٣ العطية في المرض:

(وصحت في مرض وصحة) وفي حال خوف من موت وفي حال أمنٍ لأنها دين (وتخرج من الكل ولو أوصى بها في احتضاره) أو حالٍ مخوفة وتحاصص الغرماء على مختار «الديوان» في كتاب النفقات وكتاب الوصايا كما تقدم، وتقدم في الهبات اختيار أنها لا تحاصصهم بل يقدمون عليها (ولا تدرك) العدالة أي ما عدل به، وهكذا في مثل هذا مما تسلط الحكم فيه على المعدول به، لا على نفس العدل (في الحكم قبل موته) لا يدركها قبل موته ولده الموصى له بها، ولا وارث ولده لأنها لم تقو قوة الدَّين، إذ ليست معاملة ولا تعدية في مال ولده ولا أخذٌ منه بوجه، وإنما هي شيء لمجرد أنه أعطى من مال نفسه لولده الآخر، مع أن مال الولد لأبيه على ما مر، فكيف مال نفس الأب؟ وقد مر أن للأب أن يجعل نفسه في حل مما لزمه من مال ولده على تفصيل مرّ. (ج١٤/٩٧، ٩٨)

٧٤ زكاة العطية:

(ولا يسـقطها مـن زكاتـه) يقـدر مضـاف أي لا يسـقط زكاتهـا مـن زكاتـه، ولا يزكيهـا الولـد لأنه لم يتصل بها، ولا يدركهـا ولو أرادها وقبلها، وقد مر هذا القول في العدالة من كتاب الهبات مقتصرًا عليه المصنف كأصله هنالك، (وجوز) أن يسقطها الأب ويزكيها الولد ولو كان لا يصل إليها ولا يدركها في الحكم قبل موت الأب، تنزيلًا لها منزلة دَيْن على غني لم ييئس، أو منزلة دَيْن مؤجل، لكن هذا على قول من أوجب زكاة الدين على صاحبه وأسقطه على من هو في ذمته إلا إن الأجل هنا مجهول، وهو من أجل موته وربما أعطاه في الحياة. **(ج١٤/٩٨)**

(و) إنما (يزكي عنها الولد) على هذا القول الأخير (إن أوصى بها) أبوه وأما إن لـم يوص بها فلا يسـقطها الأب ولا يزكيهـا الولد إجماعًا لأنه لا يدركها ولو بعد موت الأب، ولو كان الأب قد دان بها، أو كان يقر بها لولده بلا إشهاد، وإن أشـهد بها وبيّن مقدارها أو أحاله على ما صرف على ولده الآخر بحضرة الناس ولم يشهدهم، فقيل: هذه شهادة فهي إيصاء، وقيل: لا وتعتبر ذلك كله أيضًا في قوله (ولا تدرك في ماله إن لم يوص بها) وهي عليه تباعة. **(ج١٤/٩٨)**

٧٥ العطية للحمل عدالة:

(ولا تجب، قيل: لحمل مطلقًا) دام في البطن أو زال أو ولد ميتًا أو حيًا فلا يوصي له بالعدالة، فإن ولد قبل موت الأب لزمه أن يوصي له بالعدالة أو يعطيه إياها، وإذا لم تجب لم تثبت الوصية له بها، إذ لا وصية لوارث بغير حق واجب لـه لأنـه لـم يتحقق ما لم يوجد كأنـه معدوم، ولا نفقة علـى حمل ولا يرث ولا يورث لكن إن وُلد وهو حي ورث ولو من مات قبل ولادته وورثه من حيي بعد موته، وهذا قول من قال: إنه لا عدالة لحادث فيما أعطى لسـابق، ولا سـيما إن زال أو ولد ميتًا فلا حدوث هناك إلا لشيء غير معتبر لأن جسـمه إن ولد جسـم إنسـان، وله بعض أحكام الإنسـان كالدية والدفن، لكن لا يكون مالكًا فلا يورث ولا يصلى عليه. **(ج١٤/٩٩)**



٧٦ اشتراك الحمل في العطية عند التعدد:

(و) إذا أوصى للحمل بكذا عدالة أو قال: لما في بطنها، أو قال: لما حملت وما يرادف ذلك في المعنى فإنه (يقسم على الرؤوس) رؤوس ما وُلد (إن ولد) بالبناء للمفعول، أي، إن ولد الأب أو ولدت المرأة أو للفاعل، أي، إن ولد الأب (متعددًا) أي، إن ولده متعددًا يعني إن كان الحمل ذكرين أو ذكورًا أو أنثيين أو إناثًا أو ذكرًا وأنثى فصاعدًا فيهما قسم ذلك لهم سواء، وتأخذ الأنثى مثل الذكر لأنه أوصى لما في البطن إجمالًا فكأنه واحد فلا تتفاوت أفراده فيكون ما نقص لكل واحد تباعة على الأب على هذا القول. (ج١٤/١٠٠)

٧٧ نزع الأب العطية من أبنائه:

(وإن افتقر) الأب (بعدما أعطى لبعضهم)، أي لبعض أولاده (ولم يجد ما يعطي لآخرين) من أولاده في العدالة (نزع) ما يعدل به (بالسوية) ممن أعطاهم وممن لم يعطهم، وينزع من الأنثى نصف ما ينزع من الذكر وهو العدل في النزع، وينزع من الخنثى ثلاثة أرباع الذكر كالإرث، وإن تعدد فكإرثه أيضًا إذا تعدد (كمن عنده ابنان فأعطى لأحدهما عشرة دنانير فافتقر) أو لم يكن له إلا العشرة فأعطاها أحدهما غير عادل فتاب فأراد العدل أو أعطاه إياها ناويًا إن يرزق فيعطي آخرين فلم يرزق ما يعطهم أو تعجل بالعدل. (ج١٤/١٠٥)

٧٨ الإشهاد على التفضيل في العطية:

(ولا يُشهد) كما مر في الحديث في باب العدالة في الهبات في كلامي (لمعطٍ بعضًا دون آخر) من أولاده، (كما لا يحل له تفضيله)، أي تفضيل البعض أو تفضيل المعطى، أي تفضيله لبعض ولا يشهد لما فيه التفضيل (بلا استحقاق وجه)، أي بلا ثبوت وجه التفضيل، وينهاه من علم بذلك ومن استشهده، فأما إذا ثبت وجه التفضيل فيجوز التفضيل، ويجوز لمن يشهد فيه، مثل أن يكون أحدهم

فائقًا لهم في الإحسان والبر إلى أبيه أو بارًا والآخرون غير بارين، أو بارًا والآخرون عاقين، أو كسب مالًا وتركه لأبيه أكثر من الآخرين، أو لم يكسب الآخرون أو كسبوا ولم يعطوا أباهم، أو كان الأب قد أفسد مال واحد أو انتفع منه أكثر أو أخذه ولم يرض، أما إذا رضي وأعطى بيده أو أجاز قبل دخول الأب فيه وبلا قهر فذلك من البر المذكور. (ج١٤/١٠٦، ١٠٧)

٧٩ ما يجوز للأب في مال ولده:

(جاز لأب) من مال ولده بلا عدالة تجب لكن يندب إليها في الحكم وفيما بينه وبين الله (أكل) وشرب ماء ولبن وغيره، (وركوب) على دابة ولده، (وسكنى) داره أو بيته أو نحوه ولبس ثيابه، (وانتفاع بمال ولده) ذكرًا أو أنثى (كاستخدام عبيده ولو) كان ولده (بالغًا) عاقلًا ولو أحازه (و) كان (الأب غنيًا) ولا سيما إن كان فقيرًا أو كان ولده طفلًا أو مجنونًا ولا يفعل الأب ذلك لغيره وجوّز، وذلك فيما كان من ذلك موجودًا، وأما أن يشتري من مال ولده ذلك لينتفع به فلا إلا إن لم يكن له مال يكفيه لذلك وغيره، وتقدم في باب العدالة من الهبات ما نصه: وله أن يأكل من مالهم ما شاء، وكيف شاء بلا نزع، ولو له مال ولا عدالة فيه. (ج١٤/١٠٩)

٨٠ تزويج الأب عبيد طفله:

(وجاز له) بلا خلافة (تزويج عبيد طفله) وطفلته (فيما بينهم) مثل أن يكون لابنه الطفل عبد وأَمة فيزوج الأَمة للعبد، وأن يكون لبنته الطفلة عبد وأَمة فيزوج أَمتها لعبدها (ولغيرهم) مثل أن يزوج عبد ابنه بأَمة ابنه الآخر أو بأَمة ابنته أو عبد ابنته لعبد ابنه، أو عبد ابنه أو ابنته بأمة غير ولده، أو أَمة ولده بعبد غير ولده، وله أن يأمر بذلك أو يوكل أو يستخلف والولد في ذلك كله غير بالغ، وتقدم في النكاح في قوله: باب: لا يصح نكاح عبد أو أَمة ما نصه: ونكاح رقيق اليتيم والمجنون لخليفتهما أو وليهما، اهـ. (ج١٤/١١٠)

٨١ تطليق الأب على أولاده:

(ويطلق على ذكرانهم ويخالع إناثهم) ويفادي أو يأمر بذلك أو يوكل أو يستخلف. (ج١٤/١١٠)

٨٢ تصرفات الأب المالية في مال أولاده غير البالغين:

(ويبيع من ماله) من مال ولده (ويبدل ويولي) لمن شاء ما اشتراه هو أو غيره لطفله (ويقيل) بائعًا لطفله بواسطته أو واسطة غيره أو غير بائع على ما مر في الإقالة، (ويشارك) غير طفله فيما كان لطفله بالشراء أو غيره بدفع منابه في الثمن. (ج١٤/١١٠)

(ويقارض)، أي يعطي القراض من مال طفله لغيره، (ويستأجر) ماله ويستأجر لماله (ويشتري) بمال طفله لطفله (وإن معيبًا إن رأى صلاحًا في ذلك) المذكور من اشتراء المعيب أو في ذلك كله وهو أول لعمومه (و) له أن يرتهن من غيره لولده الطفل في دَين هو لطفله المذكور، (ويرهن من مال ذلك الولد الطفل في دَين هو على ذلك الطفل إن رأى صلاحًا (وفي الرهن له و) الرهن (عليه، ويداين)، أي يبيع ماله بالدَّين ويأخذ له الدَّين (ويقرض) من ماله لغيره إن رأى ذلك المذكور من المداينة والقرض والرهن له أو عليه أصلح له، وجاز فعله في الحكم رأى صلاحًا أو لم يره. (ج١٤/١١١)

٨٣ زكاة الأب مال ولده:

(ويزكي ماله) وجوبًا، لأنه ﷺ أمر من عنده مال من غيره أن يزكيه، ولأنه كماله فخوطب بزكاته كما خوطب أن يعلِّمه دينه ويبين له رحمه، وكما خوطب بغرم ما أفسده من الأموال مطلقًا وبما أفسد في النفس مما دون ثلث الدية. (ج١٤/١١١)

(وقيل: لا يجب عليه) أن يزكِّيه لأنه ليس ملكًا له، ولأنه قال بعض العلماء: لا تجب في مال صبي، والمجنون في مسائل الباب كلها كالطفل إن كان جنونه من الطفولية. (ج١٤/١١١)

٨٤ صنع الأب معروفًا من مال ولده:

(ويصنع منه معروفًا بيسـير وبلا إضـرار) ليكون الأجر به للطفل ويحفظ بـه بدنـه وماله وينمو ويكون صالحًا، (وجاز) أي مضى (فعله) أي فعل الأب (فيـه) أي فـي مال الطفل كبيعه ولو أصلًا والشراء به ورهنه وإعارته وقرضه، (وإن لـم يـرد بـه صلاحًا) وأثـم إن كان فعلـه تضييعًا أو إسـرافًا أو إعانة في معصية. (ج١٤/١١٢)

٨٥ نفقة الأب على أولاده من مالهم:

(وينفقهـم إن شـاء من مالهم) إن كان لهم مـال (و) أنفق (عبيدهم أيضًا) مـن مالهـم، أعنـي من مـال سـاداتهم الأطفال إن كـان لهم مال أو مـن ماله، ويرجع عليهم إن كان لهم حين الإنفاق، (ويقضي منه)، أي من مالهم، أو من مالـه ورجـع عليهم إن كان لهم مال إن شـاء (ديونهم ولو) كـان الديون على الأطفال (وصية لازمة) مورثَهم الذي ترك مالًا وورثوه ولـم تنفذ وصيته، وقد أكلـوا التركـة أو أفسـدوا وأما غير اللازمة فـلا، ولا مدخل للـزوم في التغيي الـذي أفـاده بقوله: ولو، (وبجنايـة ثابتة) في الأموال مطلقًـا، وفي الأنفس إن كانت أقل من الثلث. (ج١٤/١١٢، ١١٣)

٨٦ إخراج الأب ما لزمه من الكفارات من مال أولاده:

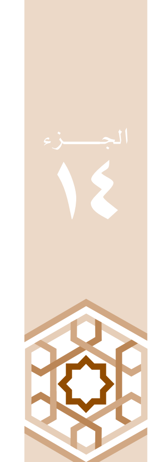
(وإن لزمـه عتـق) لكفـارة مغلظة من أجل كبيرة أو ظهـار أو حنث أو قتل أو صغيرة أو معصية أو نذر أو مرسلة لكبيرة أو صغيرة أو معصية أو يمين أو موجب أو حنث أو نذر أو لزمه العتق عن غيره كعتق لزمه عن وصية مورثه (فأعتق) وهو محتـاج (مـن مال ولـده مطلقًا) طفـلًا أو بالغًا (قبـل النزع لم يجـزهِ)، وأما العتق فقيـل: واقـع، وهو ظاهر التعبير بعدم الإجزاء فإنـه يتبادر منه وقوع العتق لكنه لا يجـزي، وذلـك للحوطة في العتق، وللأب كلام في مـال ابنه بمثل: «**أنت ومالك لأبيك**»، وقيل: غير واقع، لأنه ملك لولده لا له قبل النزع، ولا عتق فيما لا يملك

كما في الحديث، وقيل: إن كان طفلًا وقع لا إن كان بالغًا، لأن حكم مال الطفل كحكم ماله، فإذا وقع لزمه ضمانه لأنه إفساد لا قضاء حاجة، لأنه لم يجزه، فإن وجد ضمن القيمة وإلا جعل نفسه في حل منها. (وجوّز إن كان طفلًا)، أي يجزيه للكفارة ولو أعتقه قبل النزع. **(ج١٤/١١٤)**

٨٧ تصرفات الأب المالية في مال أولاده البالغين:

(ولا يجوز له في مال بالغ) من أولاده (بيع ولا شراء) ولا عتق، وذلك في الشراء بحاضر من مال ولده بأن قال: أشتري بهذا أو بمال ولدي أو بمال في موضع كذا وهو لولده، أما إن اشترى بوجهه فجائز إجماعًا. **(ج١٤/١١٥)**

(ولا إخراج من ملك بوجه) ما من وجوه الإخراج من الملك أو ما يؤول إلى الخروج منه كرهن وتدبير إن لم يُجِز له ولده ذلك الذي فعل ـ بضم الياء وكسر الجيم ـ، (وجوز فعله مطلقًا) فعل ليأخذ الثمن أو يقضي لازمًا أو فعل ليحرز الثمن لولده أو يتصرف له فيه احتاج أو لم يحتج (مع الضمان إن لم يحتج) سواء قضى ذلك لنفسه أو فعله لغير نفسه كالبيع وحرز الثمن لولده أو تصرفه فيه لولده، فإن تلف ولو بلا تضييع ضمنه، وقيل: لا ضمان عليه مطلقًا، وإن احتاج بأن فعل لنفسه ولا مال له يغنيه عن ذلك فلا ضمان عليه وإنما يعد للأب في قولهم: احتاج، ما زاد على لباسه ومسكنه، قيل: وشجر ونخل قليل يأكل منها أوقاتها. **(ج١٤/١١٥)**



الجـــزء ١٤

النـــزع

٨٨ حكم النزع للحاجة:

(جاز نزع من مال ولده) طفلًا أو طفلة بالغًا أو بالغة (إن احتاج) لنفقة نفسه أو لكل حاجة لا يستغني عنها، أو نفقة نسائه أو أطفاله الذين بلا مال أو لقضاء حق الله تعالى واجب عليه أو لمخلوق (بعدالة) على قدر إرثهم منه في النزع بأن ينزع من الذكر مثل ما ينزع من الآخر ومن الأنثى نصف ما ينزع منه، ومن المشرك أو الخليط نصف ما ينزع من الذكر، إن كانا ذكرين، ونصف ما ينزع من الأنثى إن كانا أنثيين، وثلاثة أرباع الذكر إن كان مشكلًا، ولا رد إن منع مانع من ذلك الإرث المعتبر بعد إلا في المشكل وإن التحق بعد بالذكر أو الأنثى فإنه يرجع الأب فيه إلى الحق، ولا يلزمه في الحكم، وقيل: يلزمه وإن لم يعدل في النزع صح نزعه وأثم، وإن تاب رد الزائد لمن نزعه منه. **(ج١٤/١١٧)**

٨٩ الإشهاد على النزع:

(وصح) النزع (بإشهاد) لأمينين أو أمين وأمينتين على النزع (وإخبار) لهما (بحاجته) أي احتياجه إلى مال ولده، بأن يقول: أشهد أني محتاج إلى مال ولدي وإني قد نزعت منه كذا، وإن قدم ذكر النزع على ذكر الحاجة جاز، وإن لم يذكر الحاجة لم يثبت في الحكم، وثبت فيما بينه وبين الله ولو بلا إشهاد، وإن أقر الولد جاز ولو في الحكم (ودخل ملكه بذلك وخرج من ملك الولد) فلا يعامل فيه الولد ولا يقبل منه تصرفه استصحابًا للأصل. **(ج١٤/١١٨)**

٩٠ النزع بدون إشهاد:

(وجاز عند الله إن قال: نزعته واحتاج) في نفس الأمر ولو ريب، ويجوز عندي فيما بينه وبين الله النزع بقلبه بلا لفظ وقضاء حاجته، ولو لم يحضر النزع في قلبه ولا لسانه لحديث: «**أنت ومالك لأبيك**»، أي إذا احتاج، فإذا احتاج فله قضاء الحاجة بلا نزع، كما لم يذكر النزع في الحديث. (ج١٤/١١٩)

٩١ نزع الأب ما لم يدخل ملك ولده:

(وإن فعل الولد في ماله فعلًا معلقًا) ولو إلى الابن البائع لأن فيه شائبة حق المشتري وكذا في الشراء (كبيع) معلق إلى بلوغ صبي، أو إفاقة مجنون فيقبل أو يرد أو إلى اختيار المشتري أو غير ذلك من التعلقات (أو هبة) معلقة كذلك (فنزع الأب ذلك قبل أن يتم) ما علق إليه أو قبل أن يتم الفعل من حيث التعليق (لم يجز نزعه، ولو رجع للولد حتى يجدد) النزع (بعده) أي بعد الرجوع، لأن النزع الأول واقع حين تعلق حق غير ولده في المال فلم يتمحض المال لولده حينئذ وهو المختار. (ج١٤/١٢٠، ١٢١)

(وجوز) النزع الأول (بدونه) أي بدون تجديده بعد الرجوع (إن رجع) ووجهه أن المال حين النزع باق على ملك الولد، ولو كان فيه حق تعلق لغيره وتقوى ذلك بزوال التعلق، وظهور ما في نفس الأمر من كون التعلق لا يتم بل يزول. (ج١٤/١٢١)

٩٢ نزع الأب مال ولده الذي بيد غيره:

(وجاز نزعه لماله) أي مال ولده (وإن) كان (بيد غيره) أي غير ولده حين النزع (بعارية أو وديعة ونحوهما) كأمانات واكتراء (ودين، وإن لم يحل) بأن ينزعه ولا يقبضه إلا إذا حل (وغصب وقراض ونحوهما) كسرقة ودية عمد أو خطأ وأرش وفساد في المال، ومتعته إن كان أنثى، فرض ذلك أو لم يفرض، وكذا متعة أمة ابنه أو متعته إن دخلت ملك ابنه بإرث أو غيره، فإذا نزع الأب

الدية أو بعضها أو الأرش أو بعضه، فرض ذلك أو لم يفرض، قبضه أو لم يقبضه بطل القصاص عن الولد، وإنما كان للأب ذلك لأنه إذا نزعه كان ملكًا له فلا يجد من كان بيده أن يمنعه عنه. (ج١٤/١٢٢)

٩٣ نزع الأب مال ولده الذي فيه للغير شفعة:

(وإن اشترى الولد ما للغير شفعته فنزعه منه أبوه جاز له) وإن قبل أن يسلم الشفيع الشفعة، أي، يتركها (إن سلمها) أي تركها (له) أي للولد أو الأب، والأول أولى (الشفيع) لأن المبيع دخل ملك المشتري بالشراء حتى تفسخه الشفعة إلى الشفيع، وإن شفع أعطى الثمن للولد لأنه الذي باشر الشراء. (ج١٤/١٢٢)

٩٤ نزع الأب مال ولده الذي له رده بالعيب:

(وإن اشترى معيبًا فنزعه منه) الأب وصل يد ابنه أو لم يصله وقد صح البيع (قبل علمه) أي علم الولد (بعيبه لم يجد رده به هو) لأنه قد خرج من يده وليس ملكًا له (ولا أبوه إن بان) العيب (له) أي للولد، أو للأب، والأولى أولى (بعد) لأنه لم يملكه بالشراء بل بالنزع إلا عند من قال: بيع المعيب فسخ، فإن الرد واجب، ومن قال: صحيح وللمشتري الأرش أدرك الابن الأرش عنده، ولو بعد الإخراج من ملكه أو الخروج ما لم يترك الأرش ولا يدركه الأب، ولكن إن أراد نزعه من ملك ولده، ولو قبل دخول يد ولده ولو لم يعلم الولد به بعد أو لم يطلبه إلا إن تركه الولد قبل أن ينزعه أبوه وللأب أيضًا أن يهبه هبة ثواب للبائع. (ج١٤/١٢٣)

٩٥ نزع الأب مال ولده الذي تزوج به:

(وإن تزوج) ابنه (بشيء) معين (من ماله فقصده بالنزع منه لم يجز) لتعلق حق الزوجة أو سيدها إن كانت أمة به، ولا يصح إلا بتجديد بعد الرجوع إن رجع بوجه ما كإرث الأب امرأته الحرة أو سيدها إن كانت أمة وكـ هبتها له

ذلك أو هبة السيد أو بيع ذلك له أو غير ذلك، وسواء طلقها، قبل المس أو لم يطلقها كما قال: (ولو طلق المرأة قبل المس) لأنه ولو طلقها قبل المس فتكون مستحقة للنصف فقط لكن نزعه كله عقد اشتمل على غير جائز، ولأنه نزع لشيء تعلق به كله حق الغير لعله يدخل أو يموت على قول من قال: الموت كالدخول، ولا سيما إن قلنا: إن المرأة تستحق الصداق كله بالعقد حتى تقع الفرقة قبل المس فينفسخ النصف إلى الزوج، وإن تزوج بشيء غير معين فكل ما نزعه الأب صحَّ نزعه، وإن تزوج بتسمية صحَّ نزع الأب ما بقي عن تلك التسمية. (ج١٤/١٢٥)

٩٦ ما يجوز فيه نزع الأب لمال ولده:

(وجاز له النزع إن احتاج ولو لنفقة عياله) ممن تجب عليه نفقته كأزواجه وصغاره لا لمن يعدُّ من عياله في بعض الأعراف، ولا تلزمه كأزواج بنيه (أو لقضاء دينه) دين الخالق أو المخلوق كما مر (وإن بتعدية) كغصب وسرقة وخيانة وغش وقتل (أو لحج) واجب داخل في قوله: دينه سواء لزمه بالذات أو من وصية أو ضمان دخل ذمته، وكذا في سائر حقوق الله وحقوق العباد، مثل أن يأخذ الزكاة بحال لا تحل له، ويتوب بحال لا مال له (أو نكاح) ولو كان لما فوق الواحدة إن احتاج لما فوق (أو تَسَرٍّ) كذلك، ولا يصح له النزع ليتزوج أو يتسرى فوق ما يكفيه (أو استخدام) شراء من يخدمه من عبدٍ أو أَمة أو إعطاء أجرة من يخدمه من حر أو غيره (أو ركوب) بأن ينزع ثمنًا يشتري به دابة للركوب فيكون رقبتها ملكًا لوالده أو ينزع كراءَ ما يعطي كراءً لصاحب الدابة إذا أراد الركوب. (ج١٤/١٢٥، ١٢٦)

(أو سكنى) بأن ينزع ما يشتري مسكنًا به أو ما يعطي في كراء مسكن، وإذا نزع للأجرة أو للكراء في شيء من ذلك كله نزع أيضًا لذلك أو للشراء إذا فرغ ما نزع من ذلك، وكذا إن نزع لشراء ذلك فتلف ما اشترى فله أن ينزع للشراء أو للأجرة أو للكراء (أو لإيصاء لأقرب) ولو كان لا يلزمه

الأقرب (بلا وجوب في الكل)، فإن شاء نزع وقضى حق الله أو المألوه، وإن شـاء لم ينزع ونوى الخلاص متى وجد وتاب إن أسـرف في لزوم الدَّين أو جعله في معصية وهو إسـراف أيضًا، فإن شـاء الله الرحمن الرحيم قضى عنه وعفا، والله أعـلم. (ج١٤/١٢٦)

٩٧ إرث المال المنزوع:

(وإن مـات الأب قبـل أن يصـرف منزوعـه) كلـه أو بعضـه (فهل يقسـم) المنزوع أو بعضه إن ذهب البعض (مع تركته) بعد الدَّين وما ينوب الوصية بناء على أنه يدخل ملكه بمجرد النزع (أو يختص به ربه) وهو الولد المنزوع منه، بناء على أنه لا يدخل ملكه بمجرد النزع لأن النزع خلاف الأصل فهو ضعيف، فاحتاج إلى أن يتقوى بتصرف فيه أو قضاء الحاجة به لأن النزع إنما هو لذلك، وإذهـاب البعض كإذهاب الكل، (قولان)، والأول مختار «الديوان» فيما يظهر، ولا سـيما إن كـان النزع لقضاء تباعـة الله ﷻ أو لغيره وهو الصحيح، فإنه كما احتـاج إليـه في حياته احتاج إليه بعد موتـه لقضاء الحق، بل الاحتياج إليه بعد الموت أشد. (ج١٤/١٢٧)

(وكذا في ثمنه)، أي ثمن المنزوع (إن باعه) ومات عن ثمنه كان بيده أو بيد المشتري أو ذمته أو غير ذلك. (ج١٤/١٢٧)

٩٨ أثر اختلاف الدَّين على نزع الأب مال ولده:

(وإن ارتـد) الأب أو الولـد (أو جن) الأب (أو اسـتغنى) أبوه (قبل ذهابه أو تغيـره فلأبيـه) لأن المشـرك والموحـد ولـو كـان لا ينـزع أحدهمـا مـن الآخر، والمجنون لا ينزع، والغني لا ينزع، لكن الشرك، أو الجنون، أو الغنى حدث بعد النـزع فبقـي للأب ولو بعد ارتـداده، أو ارتداد ولده أو جنون الأب أو غناه، وأما جنـون الولـد فلا يوهم امتناع النزع منه بل ينزع الأب من ولده المجنون والعاقل والطفل والبالغ لأن الأب لا يحتاج في النزع إلى عقد النزع مع ولده فضلًا عن



أن يشرط البلوغ والعقل، وإن ارتد الأب أو الولد أو جن الأب أو استغنى قبل الذهاب والتغير فهو للولد المنزوع منه، وقيل: للأب، وهو قول من قال: إذا نزعه الأب وهو بحال يجوز له فيها النزع فلا يرجع للولد المنزوع منه أصلًا، وتملكه بمجرد النزع. (ولا يجوز نزع أب موحد من ولد) له (مشرك كعكسه) لأنه لا ميراث بينهما ولا عدالة. **(ج١٤/١٣١)**

٩٩ أثر الرق والحرية على النزع:

(ولا) أب (حُر من) ولد (عبد) لأن مال العبد لسيده لا له، فلا يصح نزعه، ومن قال: إن العبد يملك أجاز للأب نزع ما ملك (كعكسه) لأن العبد ماله لسيده، فإذا نزع من ولده الحر فليس نازعًا لنفسه بل نزع لسيده لأنه إذا ملك شيئًا تملكه سيده، ولأن نفقة العبد على سيده فلا يحتاج للنزع، نعم؛ قد يحتاج إلى قضاء واجب للمخلوق أو الخالق فينزع من ولده الحر أو من ولده العبد على القول بأن العبد يملك فيقضي الواجب. **(ج١٤/١٣١، ١٣٢)**

١٠٠ نزع الجد مال بني بنيه:

(ولا الجد من مال بني بنيه) أو بنات بنيه (ولا انتفاعه به) ولو أطفالًا ماتت آباؤهم (وجوز له) ولو لم يحتج (كالأم أكل) وشرب (في البطن فقط إن احتاجت) ولا تنزع، ومن أجاز لها النزع، أوجب عليها العدالة في العطاء كالنزع، ولا قائل بأن الجدة من أب أو أم والجد من قبل الأم ينزعان، وأما الجد من قبل الأب فمن أوجب عليه العدالة في الأقوال المذكورة في محلها أجاز له النزع، ولا يجوز فعل الأم في مال ولدها. **(ج١٤/١٣٢)**

١٠١ نزع الأب المجنون مال ولده:

(ولا يجوز لمجنون) حال جنونه (نزع) من مال ولده، فإن نزع لم يثبت له بل هو للولد وإذا صحا فله أن ينزع. **(ج١٤/١٣٢)**

١٠٢ التوكيل والاستخلاف على النزع:

(ولا) يجـوز (توكيـل أو اسـتخلاف عليـه) أي على النزع ولا أمـرٌ به (ولو لعاقـل) أي لا يجـوز ولو لأب عاقل أن يسـتخلف من ينـزع له من ولده، ولا أن يوكلـه أو يأمـره لأن أمر النزع ضعيف خارج عـن الأصل فلا يقوى فيه الأب أن ينيب غيره عن نفسه فيه فالنزع كالرخصة لا تتعدى مكانها. **(ج١٤/١٣٢، ١٣٣)**

(وجـوز) أي جـوز بعضٌ لـلأب العاقل التوكيل والاسـتخلاف لمن ينزع له (كالأمر به) أي بالنزع، الكاف لمجرد التنظير، أي جوز بعض للأب العاقل التوكيل والاستخلاف والأمر لأنه لما جاز له النزع جاز أن ينيب غيره فيه. **(ج١٤/١٣٣)**

١٠٣ تعليق النزع:

(وإن علق ما نزع لقدوم فلان أو مشيئته) أو لسـفر فلان أو نزول المطر أو نحو ذلك بأن يقول مثلًا: قد نزعته إن قدم فلان لوقت كذا أو شاء فلان (أو وقت لنزعـه كذا) أي قال: نزعتـه وقت كذا من الأوقات الماضية يريد إنشاءه في حينه أو مـن الأوقـات المسـتقبلة يريد إنشـاءه في الحال (لم يجز) أمـا لقدوم فلان أو مشيئته فلأن النزع للحاجة، وما أُخّر إلا لعدم الحاجة في حينه، وَهَبْ أنه احتاج في حينه لكنه قد فرض لنفسـه التأخير وتحمله فهو كغير المحتاج، وأيضًا لضيق النزع وخروجه عن الأصل لم يقبل أن يتوسع فيه بذلك. **(ج١٤/١٣٣)**

١٠٤ توقيت النزع:

(وجـاز التوقيت للانتفاع مدة معلومة) بأن يقول: نزعته لأنتفع به شـهرًا أو سـنة أو أقـل أو أكثـر، وإن وقّت مالًا يبقى إليه الشـيء، أو هو في العادة لم يجز النزع، وقيل: يجوز فينتفع ما بقي إن لم يستغن أو يحدث مانع، ولا يصح توقيت مدة مجهولة، مثل أن يقول: إلى قدوم العرب، أو نزول المطر. **(ج١٤/١٣٤)**

(ويرجـع بتمامهـا) أي بتمـام المـدة (لولـده) وإن مات قبلها فليـس لوارثه الانتفـاع بـه (وإن قال: نزعته لشيء) يعينه (إن كان كدَين وحج جاز) إن ظهر أنه



كان عليه في حين قال ذلك، وأنه محتاج حين قاله إلى ما ينزعه، ولم يجد قضاء ما لزمه إن لزمه بغير ذلك المنزوع، وإن ظهر أنه لم يلزمه أو أنه حين قال ذلك غير محتاج لم يصح، ومن ذلك أن يقول وهو محتاج: إن كان قد لزمتني كفارة فقد نزعته، فيتفكر هل لزمته أو يسأل العالم هل لزمته؟ فإن لزمته صح النزع وإلا فلا، والله أعلم. (ج١٤/١٣٤، ١٣٥)

١٠٥ نزع الأب ما لا يملكه لولده:

(لا يصح نزع إن خرج المنزوع لغير ولده ويردّه لربه) لكونه ملكًا له، وإن شاء ردّه لولده إن أخذه من عنده وإلا تعيّن الرد لصاحبه، (و) يرد له أيضًا أو لولده إن نزع من عنده (ما انتفع به)، أي قيمة الانتفاع به، وما استغل منه وما أخذ من كراء عليه، وما أذن فيه لغيره من ذلك، أو أعطى، وما قام بعينه من غلة أو كراء ردَّه، وإن تلف المنزوع أو بعضه أو ما تولد منه أو بعضه ضمنه، ويدرك صاحبه الضمان عليه أو على الولد إن ضيع الولد، بأن لم يخبر أباه أنه لغيره، أو أخبره ولم يصدقه، وقد أمكن الولد أن يأتيه بشهود فلم يفعل، أو أمكنه تفويته عن الأب ولم يفوته. (ج١٤/١٣٦)

١٠٦ نزع الأب ما لم يدخل في ملك ولده:

(ولا) يصح (نزع غلة) غلة شجر أو حيوان أو غيرها، ككراء الدور والدواب (قبل وجودها ولو وقّت لها)، أي لنزعها كغلة سنة أو شهر أو أقل أو أكثر لأن النزع عقدٌ لنفسه عقدةً في المنزوع، فلا يجوز فيما أجمعوا على منعه في البيع وهو العقد على الغلة قبل وجودها، ولأنه لا يدري لعله يستغني قبل وجودها أو عند وجودها، ولأن النزع أمر اضطراري لا يرخص له فيه قبل الاضطرار إليه، أو قبل إمكانه، كالتزود من الميتة، والتيمم للصلاة قبل أن يمكن أن يصلي لعدم دخول وقت الصلاة على قول في ذلك، ولأنه ضعيف ورخصة فلا يتعدى به مكانه، ولا سيما إن كان حال النزع لغلة لم توجد قد استغنى عن النزع، فلا

يصـح النـزع في ذلك، لكن إذا وجدت جدده إن تأهـل له (ولا ما يرث من أمه) أو من ولده أو من زوجته أو من غيرهم ممن يرثه الولد (قبل موتها). (ج١٤/١٣٧)

١٠٧ نزع الأب مال ولده الموجود ولو لم يُدرَك:

(وجاز نزع غلة وجدت ولو لم تدرك)، كحب عنب وتين وحب زرع دقيق أو ما يتبين، وكثمار النخلة إذا انشق عنها الكفرى بلا شق أحد أو شيء، أو بشق أحد أو شـيء له، وأما قبل انشقاقه فلا يدري بوجود الثمار فيه لإمكان أن يكون فاسـدًا أو لا شـيء فيه، وقيـل: يصح نزعها ولو قبـل انشقاقه لأن العـادة الغالبة حصولها فيه صالحة. (ج١٤/١٣٨)

١٠٨ نزع الأب مال الولد المشترك:

(ولا) يصـح النـزع (مـن ولد مشتـرك لأحدهمـا)، أي أحـد المشتركين إن اشـترك فيه اثنان، ولا لأحدهم إن اشـترك فيه ثلاثة فصاعدًا، وشـهر أنه لا تكون الشركـة بيـن أكثر من اثنين (ولو احتاج) ذلـك النازع، ولو أراد أن ينزع نصف ما ينزع من ولده الآخر لو كان له، أو قد كان له لأنه مشترك فلا يصح عمل أحدهما فـي مالـه بلا آخر، لأن النزع منه كالقسـمة، ولا تصح إلا بالشركاء أو نائبيهم مع ضميمة أنه قد لا يكون في نفس الأمر أبًا فلا يصح نزعه. (ج١٤/١٣٩، ١٤٠)

١٠٩ العدل في النزع من الأولاد:

(ولـزم العـدل) في النزع (كما مـر) إذ قال: باب، جاز له نزعٌ من مال ولده إن احتاج بعدالة اهـ، فينزع من الأنثى نصف ما نزع من الذكر، ومن المشكل ثلاثة أرباع الذكـر، ومـن المشتـرك أو المختلط نصـف الذكر إن ذكرًا، ونصـف الأنثى إن أنثى، وذلـك علـى قدر الإرث، وإن لم يكن مال لأحـد أولاده نزع ممن كان له، وإن كان لأحدهم قليل وللآخرين كثير لم يجز أن ينزع من المقل إلا قليلًا، وينزع من الآخر ما يحتمله ماله إن كان لو عدل لكان العدل مجحفًا بالمقل أو مقربًا له للإجحاف أو يصيِّره محتاجًا، وذلك كالنفقة ينفقه كل على قدر ماله. (ج١٤/١٤١، ١٤٢)

١١٠ موت الأب بعد النزع من بعض أولاده أو جنونه:

(وإن) نـزع الأب مـن بعض ولده ما ينوبـه دون البعض الآخر و(مات) الأب (قبـل أن ينـزع منه)، أي من البعض الآخر الذي لم ينزع منه (لم يدرك الأول شيئًا) في تركة الميت من رد ما نزع منه، وقيل: يدرك، ولا على الأخ من رد نصف ما أعطى وكان ذلك تباعة على الأب إذ لم ينزع عنهما بمرة ما يحتـاج إذ الحق أن يقسـم ما يحتاج علـى ذوي المال من أولاده فينزعه بمرة ولـو غـاب مال أحدهم إن أمكنه الوصول إليـه، أو المداينة إليه ولو كان دَينًا في الذمة. (ج١٤/١٤٣)

(وكـذا إن جُـنَّ) الأب قبل أن ينزع مـن الآخر فلا يدرك في مال أبيه، (ولا يتسابق)، أي لا يستعمل السبق بينهما (بالنزع) من أحدهما قبل الآخر لأنه يتضرر قلب المنزوع منه أولًا بتقديم النزع منه ولما يطرأ على الأب من موت أو جنون أو غنـى أو خـلاف ملة، لأنه إن نزع مـن أحدهما وخالفهما الآخر في الدَّين قبل النزع منه لم يدرك عليه النزع، ولما يطرأ على غير المنزوع منه من موت أو تلف مـال لأنـه إن مـات أو تلف ماله قبل أن ينزع منه لم يجد النزع منه، فإذا أراد نَزْع شيءٍ فشيء، فكل شيء أراد نزعه نزع نصفه من أحدهما ونصفه من الآخر بمرة فيتوزع النزع عليهما فيخف على كل. (ج١٤/١٤٣)

١١١ نزع الأب الذي حل له الدَّين:

(ولا يجوز لأب نزع إن كان له دَين حال) من أوله بأن كان عاجلًا أو بعد أجـل (أو مؤجـل) باق على الأجل حـال الاحتياج لما يحلَّ لأنـه يمكنه المداينة إليـه، كمـا مر أن من له دَيـن كذلك تدرك النفقة عليـه ولا يدركها (إلا إن أفلس مدينه) أو أعدم (أو جحده) أي جحد المدين ذلك الدَّين، ويجوز عود الهاء على الأب علـى حـذف مضـاف أي جحـد دينـه أو علـى الحذف والإيصـال وحذف المفعول أي جحد له الدين. (ج١٤/١٤٨)

١١٢ نزع مال مكروه أو كتب أو مصاحف:

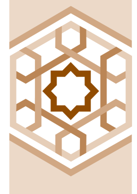
(ولا يجوز) النزع (إن ملك مكروهًا) أو ثمنه أو مالًا قد صح بالعلم أن أخـذه مكـروه بوجه مـن الوجوه التي يكره بها (أو كتبًـا) إن وجد من يشتري عنـه المكـروه أو الكتب، وقيـل: إن كان لا يجد غنى عن كتبه أبقاها لنفسـه ونزع من ابنه. (ج١٤/١٥٠)

(وجـاز) النزع (مع) وجود (مصحـف) أو مصاحف، أما على قول من منع بيعهـا فظاهـر، وأما على قـول من أجاز بيعهـا، فإنما أدرك النزع لعـزة كتاب الله تعالى. (ج١٤/١٥٠)

١١٣ نزع الأب نصيب ولده من المال المشترك:

(وجاز نزع نصيب ولده من) مال (مشترك) اشتركه الولد مع غير أبيه أو مع أبيه ولم يكف الأب سـهمه فيه، وهكذا كلما ملك الأب ما ليس يكفيه فله النزع (كذلك) أي ولو غاب شريكه أو لم تمكن قسمته. (ج١٤/١٥١)





نفقة النساء على أزواجهن

١١٤ ما يجب من نفقة النساء على أزواجهن:

(قد عرفت مما مر) في النكاح (نفقة النساء) على أزواجهن (وكسوتهن وسكناهن) إذ قال: باب: لزمته نفقة زوجته وسكناها وكسوتها بكجلباب، ومقنعة ووقاية وخُفٍّ بمعروف مما قدر له إن جلبها أو طلبت، وقال: إن نفقة الزوجة والعبد والولي من غالب طعام البلد بنظر العدول، وإن طلبت حبًا لا طحينًا أو دقيقًا أو تمرًا فلها ذلك، فإن أعطاها خبزًا وزعمته رديئًا أراه أمينًا، فإن قال: غير جيد أبدل آخر، وإن قبضت نفقة كشهر نحو شعير فاستبدلته بك تمر وإن من غيره جاز لها إن لم تقدر عليه بمرض أو غيره، وعليه أن يؤنسها ويسكنها بيتًا غير مظلم ولا موحش، ولا له جار يؤذيها كصانع يجتمع عنده، أو معصرة، أو قرب سوق أو في طريق غير مستتر، ولزمه إناء تغسل به ومغسلها وإن لثيابها وفراشها ومصباحها، وقال قبل ذلك الباب: ليس لها عليه حُليٌ ولا حرير إلا إن تبرع. **(ج١٤/١٥٢، ١٥٣)**

١١٥ نفقة البكر:

(ولزمت) نفقة وكسوة وسكنى وغير ذلك من الحقوق (لبكر) من لم تتزوج (إن جلبت أو طلب) الجلب (من زوجها) ببناء طلب للمفعول طلبته هي أو قائم بها أو أبوها أو وليها (أو) طلبه زوجها و(منعها الأب) أو الولي أو قائم بها، أو امتنعت بنفسها (بعد طلبه حتى يأتي بصداقها أو بغيره من الشروط) أو حتى

يفـرض لهـا الصـداق إن لـم يفرضه، أو حتى يفرضـه ويأتي به أيضًـا، وذلك في العاجل والآجل الحال قبل الجلب، وأما الصداق والشرط الآجلان، فإن امتنعت من الجلب حتى يحلا فلا نفقة لها (أو أرادته) أي أرادت الجلب (منه) أي طلبت من زوجها أن يجلبها. (ج١٤/١٥٤)

(وإن لـم يـأت بهـا) أي بالصداق العاجـل وغيره من الشـروط (أو) طلبت الجلـب و(منعهـا أبوهـا) أو وليها أو غيرهما من أن يجلبهـا زوجها (كرهًا) بقفل علـى بـاب يكون عليها أو بربط أو نحو ذلـك لا بتهديد أو غصب أو انتهار فقط (وطلبتها) أي النفقة والسكنى والكسوة كغيرها من الحقوق (أو) منعها (غاصب) وطلبت النفقة وما ذكر كما أشار إليه بقوله: (كـذلك). (ج١٤/١٥٤)

١١٦ نفقة الثيِّب:

لزمـت النفقـة والحقـوق للزوجـة وإن لثيـب، (أو مشركة) لكـن الثيِّب تلزم حقوقهـا مـن حيـن العقد ولو بلا جلـب، ولا طلب جلـب من زوجهـا مشركة أو موحـدة، والمشركة إن كانت ثيبًا فكذلك، وإن كانت بكرًا فحكم البكر الذي ذكره المصنف، ويحتمل أن تكون إن وصلية متعلقة بقوله: لزمت، وهذا متبادر، لكن لا يصح لأن الضمائر للبكر فلا تشمل الثيِّب فضلًا عن أن تُغيا بالثيِّب إلا بطريق يشبه الاسـتخدام، وهـو رد الضمائر في قوله: وإن مـات أبوها الخ، لمطلق الأنثى، كأنه قـال: تلـزم حقوق الزوجة إن زوّجها غير أبيها بكرًا أو ثيبًا موحدة أو مشركة، وأما المشركة البكر التي زوّجها أبوها فداخلة في عموم قوله: ولزمت البكر. (ج١٤/١٥٥)

١١٧ النفقة على الزوجة من نكاح موقوف:

(والنكاح الموقف) لا حقَّ فيه على الزوج (حتى يتم) مثل أن يزوّجها وليها وينتظر رضاها، أو تتزوج بوليها ورضاها بلا شـهود وينتظر الإشـهاد، أو يزوجها وليـه له وينتظر رضاه ويزوجهـا بلا وليها وينتظر رضاه، أو يزوجها وليها فتقول: إن رضي فلان فقد رضيت، فينتظر رضى فلان. (ج١٤/١٥٧)

١١٨ نفقة المعيبة:

(ولزمت لمعيبة) كرتقاء وبرصاء ومجذومة وغير ذلك مما مر في النكاح (ما لم تفارق، وإن لم تشتغل بمعالجة) معالجة عيبها، وكذا لزمت المعيب كأبرص ومجذوم وعِنِّين ومفتول ومجبوب ما لم يفارق. (ج١٤/١٥٧)

١١٩ نفقة زوجة الصبي والمجنون:

(و) لزمت النفقة والحقوق (لزوجة طفل الرجل) أبًا كان الرجل للطفل أو وليًا له غير أب (إن جلبها له) أو طلب جلبها له، أو طلبت هي أو وليها على حد ما مر في قوله: ولزمت لبكر إن جلبت إلى آخره كله أو كانت ثيبًا (ولو لم يمسها من ماله إن لم يكن لابنه) أو للطفل الذي هو وليه مال، وإن كان له مال فمنه لا من مال الأب أو الولي إلا إن يشأ أن يزوِّجه من ماله بلا رجوع، وإن زوَّجه برجوع فله الرجوع، وتقدم كلام على ذلك في النكاح. (ج١٤/١٥٨)

(وكذا مجنونه) بالهاء التي هي ضمير الواحد الغائب، وكذا أبكمه على وجه، وتقدم الخلاف في نكاح الصبي. (ج١٤/١٥٨)

١٢٠ نفقة زوجة العبد:

(ولزمت) سيد عبد (لحرة تحت عبده ويجبر عليها) ولو بضربٍ على ما مر في الجبر على نفقة الزوجة (إن جلبها) لعبده أو جلبها عبده (أو طلب) الجلب بالبناء للمفعول، سواء طلبه السيد أو المرأة أو أبوها أو وليها على حد ما مر في قوله: ولزمت لبكر إن جلبت إلى آخره كله، وإن كانت ثيبًا فمن العقد (لا لأَمة) تزوجها لعبده (ولو جلبت) أو طلب الجلب، ولزمت مؤونتها سيدها وتخدم له، ولا يجد سيد العبد غير ذلك إن أبى سيدها إلا ذلك على هذا القول، (وقيل: لزمته إن جلبها) هو أو عبده أو طلب الجلب إن كانت بكرًا على حد ما مر، وإلا فمن حين العقد، ولا يجد سيدها غير ذلك إن أبى سيد العبد إلا ذلك. (ج١٤/١٥٩)



١٢١ النفقة على من منعت من زوجها:

(و) لزمـت النفقة والحقوق (لمنكوحـة)، أي معقود عليها (بـ)ـصداق (عاجـل أو بـدون صـداق)، أي لم يذكـر الصداق (إن مُنعـت) من الجلـب بالبناء للمفعول منعت نفسها أو منعها أبوها أو وليها أو قائمها (حتى يعجِّل) أي يحضـر الصـداق عاجلًا فـي صورة نكاحها بعاجـل، (أو يفرض) صداقًا آجلًا أو عاجلًا في صورة نكاحها بدون صداقها، وإن تزوجها بدونه فمنعت حتى يفرض، ويأتي به عاجلًا فلها ذلك وحقوقها (لا إن منعت بعدهما)، أي بعد تعجيل الصداق بإحضاره وبعد فرض الصداق، بمعنى أنها امتنعت حتى يعجـل أو يفـرض، فلما عجـل أو فرض منعت فلا حق لهـا إلا إن بقي لها شـرط آخـر، أو منعـت حتى يفرض ويعجـل ففرض ولم يعجـل بإحضاره. (ج١٦٠/١٤)

١٢٢ نفقة الزوجة العاصية:

(كـ)ـما لا حق لـ(ـعاصية) لزوجها في حقٍ واجبٍ له عليها من حقوق الزوجيـة، وأمـا إن عصته فيما لا يجب عليها له أو فيما لا يجوز أو في حق لـه عليهـا ليس من حـق الزوجية كدَيْن له عليها فلا تبطـل حقها بذلك، وإن حاكمها وامتنعت من الحق بعد ما ألزمه الحاكم إياها أو أقرت به وصرَّحت بالمنـع بلا حاكـم فإنها لا تعان على حقها على زوجهـا من حقوق الزوجية ولا ينصـف لهـا منه حتـى يذعن لذلك الحـق الذي امتنعت منـه، ولا يبطل حقهـا عـن زوجها بذلـك (أو طاوعت) عطف على منعـت الثاني، أي لا إن منعـت بعدهمـا أو طاوعـت (أباهـا) أو وليهـا أو قائمها أو غيرهـم (في منع الـزوج)، وإن منعـت ولـم تطـاوع فلهـا الحقوق ولـو لم يجد زوجهـا إليها سبيلًا. (ج١٦٠/١٤)

(وعصيـان أَمـة) ولـو بالغة عاقلـة (ومجنونة وطفلة لا يمنـع حقوقهن). (ج١٦١/١٤)

١٢٣ النفقة على الطفلة والمجنونة الممنوعتان من زوجهما:

(ولا) يمنع حقوق الطفلة والمجنونة (منع وليهما) أو قائمهما أو غيره إياهما من زوجيهما ولا إعانته إياهما لأن الحق لهما لا له، وعلى هذا فلو فرض الحاكم مثلًا لها مقدارًا من النفقة فمنعهما وليهما أو غيره أو امتنعتا من الزوج لكان ذلك في ذمة الزوج يعطيهما يومًا ما إن لم يقبل وليهما ذلك في حين المنع، وإن قبله لهما أو أمكنه إيصاله لهما وانتفاعهما به فليعط، وإن كرهتا الجماع فلا حق لهما فيه، وكذا البالغة العاقلة، والذي يظهر لي أن أباهما إن منعهما أو أعانهما في الامتناع وقام بنفقتهما فإنها تسقط عن الزوج، وكذا الكسوة والسكنى لأنه لو ترك من صداقهما له لصح تركه ومضى، وإن منعهما ولم يقم بحقهما لزم الزوج ما نقص لها. (ج١٤/١٦١)

١٢٤ نفقة الأمة الممنوعة من زوجها:

(وسقط) حق الأَمة (بمنع السيد) أو إعانته لها في الامتناع، وقيل في الجماع: إنه حق لها لا يسقط بمنع السيد، بل بامتناعها من حق من حقوق الزوج. (ج١٤/١٦٢)

١٢٥ نفقة المرتدة والناشزة والعاصية:

(ولا حق) من نفقة وكسوة وسكنى وجماع (لمرتدة وناشزة) مترفعة عن زوجها لبغض أو كبر ممتنعة من النكاح لذلك (وعاصية) في حق من حقوق الزوج مطلقًا. العاصية غالبة له على حقوقها، والناشزة المستعصية على زوجها فلا ينال منها إلا بشدة، (وهاربة) منه، بل لا يحل له جماع المرتدة لأنها بانت من زوجها إلا إن تابت قبل أن تتم العدة فهي زوجته له جماعها ويرجع لها صداقها، وقيل: لا يرجع؛ وتقدم في النكاح ما نصه: فصل: من ارتد وترك زوجة بالإسلام ثم رجع إليه أو ارتدت كذلك فهل يقيمان على الأول إن لم تنقض عدة أو يجددان مطلقًا ورجح؟ قولان؛ وإن تزوجت في الردة ثم



أسـلمت جَدّدا اتفاقًا، وجددا إن ارتدا ثم رجعا، ورخّص في المقام إن رجعا قبل أن تنقضي وحرمت إن مسها بِرِدَّة. (ج١٤/١٦٢)

١٢٦ نفقة من قتلت محرم الدم:

(ولا يسـقط بقتلٍ محرّم) أي بقتل إنسـان محرّمٍ الدم، وإنما يسـقط لإمكان أن يعفو الولي أو يأخذ الدية، فإن قتلها فلا صداق لها (وطَعْن) في الدَّين (ومَنْع) لحق من حقوق الناس (وتبطل الساحرة صداقها كما مر لا حقوقها). (ج١٤/١٦٢)

١٢٧ نفقة المنزوعة بحكم والمغصوبة:

(وسقط حق منزوعة بحكم) من أحكام الظاهر ولو علم أنها زوجته، مثل أن تنكر هي أو أبوها أو وليها التزويج ولا بيان له، أو يزوّر عليه الشهود الطلاق ثلاثًا (أو مغصوبة) أو مسـروقة (من زوج) لأنه ممنوع من التمتع بها، وقيل: يلزم حق المغصوبة والمسروقة إن لم تطاوع، وذلك في النفقة والكسوة إن قدّر الحاكم أو نحوه لها مقدارًا معينًا، ولا يبطل صداق المنزوعة بحكم والمغصوبة والمسـروقة إلا إن كان لها سبب في ذلك أو طاوعت في غصب أو سرقة. (ج١٤/١٦٣)

١٢٨ نفقة المطلقة رجعيًا والمظاهَر منها والمولى منها:

(ولزم) الحق (لمطلقة) تطليقًا (رجعيًا) لها جميع الحقوق على مقدار ذلك قبـل التطليـق إلا الجمـاع والتمتع بالنظـر والمس فلا يجوز له ذلـك، وتقدم في النكاح ما نصه: باب لزمت نفقة ذات رجعي وكسوتها وسكناها زوجها في العدة (ولمُظاهَر) ـ بفتح الهاء ـ (منها ومُولى) منها (ما لم تَبِنْ) منه بمضي أربعة أشهر، لكـن حـق المظاهر منها هو حقوق الزوجة كلها ما خـلا الجماع لأنه إن جامعها قبـل الكفـارة حرمت، وحق المولى منها حقوق الزوجـة كلها حتى الجماع، وقد يقال: إن الجماع أيضًا من حقوق المظاهِر منها فوَّته زوجها عنها بظهاره فهو حق يعاقب عليه، فإنه واجب على المظاهِر أن يتوب ويكفِّر ويمس دراكًا لما فعل من الظهار الذي هو منكَر من القول وزور. (ج١٤/١٦٣، ١٦٤)

١٢٩ النفقة على البائنة:

(ولبائنة)، أي منفصلة منه وكان لا يملك رجعتها إلا إن شاءت كمفتدية ومختلعة ومطلقة لنفسها إذا جعل الطلاق بيدها على حد ما مر في النكاح على قول فيها، وكمن قيل فيها: طلقتك بائنًا أو كان لا تصح رجعتها كمطلقة ثلاثًا أو اثنتين أو واحدة إن كانت ممن تَبِين باثنتين أو بواحدة كما مر في مشركة وأَمة أو عبد على ما مر من الخلاف، وكمحرمة بنكاح في الدبر أو الحيض أو النفاس على ما مر، أو بالزنى على ما مر، أو بغير ذلك. **(ج١٤/١٦٤)**

١٣٠ نفقة السرية بعد عتقها:

(ولا حق لسرية بعد عتق) أو بعد عزل وإخراج من ملكه بوجه لأنه يكون ذلك فراقًا لها كالطلاق ولا رجعة فيه، ولا يملك منها تمتعًا ولا رجعة ولا يصح ذلك إلا إن كانت حاملًا فإنه ينفق للحمل، قال في قوله: باب لزمت نفقة ذات رجعي الخ، من كتاب النكاح ما نصه: ومن أعتق سرية حاملًا، اشترى أَمة فخرجت حرة حاملًا، أو استحقت أو علم بفسخ شرائها، وهو مما لا يميز، أنفق للوضع اهـ. **(ج١٤/١٦٥)**

١٣١ نفقة من اختارت نفسها:

(ولا لزوجة عتقت فاختارت نفسها كطفلة ومجنونة) وبكماء اخترن أنفسهن (بعد بلوغ) من الطفلة (وإفاقة) من المجنونة وانطلاق لسان البكماء لأنهن فوَّتن أنفسهن عن أزواجهن، سواء كان أزواجهن بلغًا أو أطفالًا، ولأن ذلك منهن كحل عقد عقد إلى اختيارهن لأنهن حال العقد لا يملكن شيئًا لأنهن مملوكة تصلي صلاة سيدها لا صلاة زوجها كما مر في الصلاة وفي النكاح في قوله باب جاز لعبد الخ، ومرفوع عنهن القلم، والبكماء تحمل على عدم التكليف إن كانت لا تَفهم ولا تُفهم. **(ج١٤/١٦٥)**

(ولا لمختارة نفسها من معيوب بعد مس) لأنها فوَّتت نفسها، وأما قبله فلا

إشـكال في أنه لا حق لها (ولا لزوجة طفل أو مجنون بعد اختيارهما) لبلوغ أو إفاقة ولا لزوجة أبكم بعد اختياره لانطلاق لسانه لأن العقد وقع وهم لا يملكون أمر أنفسـهم، وسـواء كانت أزواجهم بلغًا أو طفلات، وأما زوجة حرة تحت عبد عتق فلا خيار لها، وقيل: لها الخيار، وعليه فلا نفقة لها، ولا سـكنى، ولا لباس إن اختارت، وقيل: لهؤلاء كلهن حق النفقة والسكنى. (ج١٤/١٦٦)

١٣٢ نفقة المعقود عليها عقدًا فاسدًا:

(ولا لمنكوحة) أي معقودًا عليها عقدًا (فاسـدًا) وشـمل بحسـب اللفظ ما يذكـره بعـد إذ قال: ولذات محرم (بعد ظهوره) أي لاحق لها بعد ظهور الفسـاد المدلـول عليـه بقوله: فاسـدًا ولها بالمـس الصداق أو العقـر إن لم يفرض، وإن كانت حاملًا فلها النفقة دون الكسوة والسكنى حتى تضع، وقيل: لا. (ج١٤/١٦٦)

١٣٣ نفقة المرتدة الحامل:

(وجـوز) الحق أي لم يمنـع، وعدم المنع صادق بالوجـوب، وهو المراد، وبالإباحة وليسـت مرادة (لمرتدة) حامل (حتى تضع) أو يزول حملها، أو يزول الشك فيه، وإنما ذلك لأنها لا تقتل إذ لا سبيل إلى حملها، فإذا وضعت أو زال حملها، أو زال الشك فيه قتلت لأن المرتدة تقتل على الصحيح كما يقتل المرتد، ولولا حملها لقتلت في الحين، وإذا لم يكن الحمل فلا نفقة لها، ولو لم يطيقوا قتلها لضعفهم أو خوف الفتنة للكتمان، أو تركوا قتلها جهلًا أو ركونًا، ولو قال: وهل لحامل مرتدة أو بائن لثلاث إلخ، لا غنى عن قوله: وجوز الخ؟ لكن اختار زيادة هذه العبارة لينبه على أن النفقة مرجوحة. (ج١٤/١٦٨)

١٣٤ نفقة العنين ونحوه على زوجته الصغيرة:

(ولـزم) الحـق (عِنِّينًا ونحـوه) كمجبوب ومقتول ومـن لا يصل إلى نكاح زوجتـه (حتـى ينقطـع العقد) ولا نفقـة ولا حق بعد السـنة المؤجلـة للرتقاء أو

للمفتول إن افترقا، وكذا ما أشبه ذلك (والمختار لزوم النفقة) والكسوة والسكنى كذلك كما نبه عليه آخر الباب (لصغيرة لا يمكن وطؤها) لصغرها. (ج١٤/١٦٨، ١٦٩)

١٣٥ نفقة من سبق إليها بغير عمد:

(ولزمت) أي النفقة وكذا الكسوة والسكنى كما نبه عليه آخر الباب (مسبوقًا لمعقودته) أي من سبقه إلى التي عقد عليها هو النكاح متعدٍ أو ناسٍ أو متحير بوجه على غير عمد، أو بعمد على وجه يعذر فيه كتوهمه أنها زوجته وهي نائمة أو سكرانة أو توهمت هي أيضًا أنه زوجها، والحاصل أنه سبقه إليها أحد (بوطء ببغي) أو بوجه لا يعد بغيًا فجاء معها قبل زوجها وهو باغ ولو رضيت، وهي باغية ولو رضيت، والحاصل أنه جامعها غير زوجها قبل زوجها بوجه ما ولو بغلط (في عدة العزل) عزل وطئها متعلق بلزمت، أي لزم زوجها حقوقها في العدة التي يعتزلها فيها، وتعتدها من وطء الذي سبق الباغي أو غيره فيها زوجها، وإن حملت من ذلك الوطء فهو للزوج، لأن الولد للفراش. (ج١٤/١٧١)

١٣٦ نفقة زوجة المفقود:

(و) لزمت النفقة ومثلها الكسوة والسكنى كما نبه عليه آخر الباب (مفقودًا اختار زوجته) حين قدم أو ظهر، وإنما قلت هذا لأن له اختيارها أو اختيار أقل الصداقين ولو لم يقدم بأن يعلم بتزوجها فيشهد الشهود على ذلك (إن لم تحمل) من الأخير (من يوم الاختيار) متعلق بلزم المقدر أو بالمذكور باعتبار تسلطه على مفقود، أي لزمته حقوقها من يوم اختارها ولو كانت تعتد من مس الأخير المعطل لها بالمس، لأن المفقود هو الذي عطلها أيضًا عن الأخير، ولأنه لما ظهرت حياته انكشف الغيب أن عصمتها لم تنقطع عنه بالموت وللبناء على أن لا حق لبائن وهذه بائن عن الأخير باختيار المفقود إياها، وإن حملت من الأخير فعلى الأخير حقوقها للحمل، وقد قال الله تعالى:

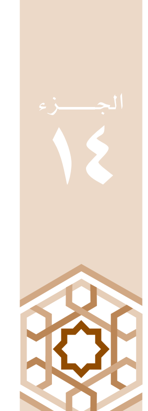


﴿فَأَنفِقُوا﴾، أي يا أصحاب الأحمال ﴿عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] والحمل للأخير وللبناء على أن للبائن الحقوق. (ج١٤/١٧٢)

(وقيـل:) لزمـت النفقـة وكذا الكسـوة والسـكنى كمـا نبه عليه آخـر الباب المفقـود الـذي اختارها (مطلقًا) لم تحمل من الأخيـر أو حملت بناء على أن لا حق للبائن. (ج١٤/١٧٢)

١٣٧ نفقة الواهلة:

(ولواهلـة فـي الأيام) الثلاثة التـي تعذر في الغلط فيهـن إذا اعتدت بالأيام فزعمت أنه انقضت العدة نسيانًا منها وقد بقي لها ثلاثة أيام تزوجت أو لم تتزوج فإنهـا تدرك نفقـة الثلاثة الأيام، ولو تزوجت وتدركها ولو بعد ثلاثة الأيام، وكذا نفقة أكثر من الثلاثة على قول من عذرها في الغلط بعد موت زوجها بخمسة أو غيرهـا على ما مر، في النكاح والكسـوة والسـكنى كالنفقة كمـا ذكره آخر الباب قريبًـا ولواهلـة متعلق بمحذوف تقديـره: ووجبت النفقة لواهلة فـي الأيام (على المطلِّـق) لهـا تطليقًا (رجعيًا) أو بمحذوف خبر لمحذوف، أي ولواهلة في الأيام نفقتها على مطلقها رجعيًا، وقيده بالرجعي على أن البائن لا نفقة لها، ومن أثبت للبائن الحقوق أثبتها للواهلة ولو طلقت غير رجعي، وليس الطلاق قيدًا بل حكم كـل فُرقـة كذلك، لكن اقتصر على الطلاق بناء علـى أن لا حق للبائن والمفترقة بغير الطلاق بائن. (ج١٤/١٧٢، ١٧٣)



ما تدرك المرأة على زوجها

١٣٨ مقدار النفقة:

قال الشيخ أحمد: ومقدار النفقة ما ذكره الله في كتابه: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ﴾ [الطلاق: ٧] وقال: ﴿عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٦]، وإنما ينظر إلى الرجل على قدر منزلته في المال ولا ينظر إلى شرف المرأة ووضعها في القدر، ومنهم من يقول: إلى قدر المرأة في ذلك كما ينظر إلى عظمها وصغرها وما يحتمل بدنها في الأغذية والأكسية وما لا يحتمل على قدر مال الرجل من منعته وضيقه بنظر أهل العدل والصلاح... **(ج١٤/١٧٤، ١٧٥)**

١٣٩ ما تدركه المرأة على زوجها الغني:

(تدرك على غني) إدامًا لغدائها وعشائها إن رزقها ما يحتاج لإدام بنظر العدول في نوعه كلحم أو شحم أو زيت أو سمن وكميته (لحمًا بكل جمعة) على قدر ما يراه العدول من الكمية، وعلى قدر ماله، أو على قدر ماله وشرفها ووضعها في قول، ولا يلزمه إلا لحم يوم واحد من الأسبوع، وينبغي أن يكون يوم الجمعة إن أمكن، وأما نوع اللحم فالنوع المشهور في البلد كلحم الغنم أو الحوت، وإن تعدد وكثر فعلى قدر ماله أو قدره وقدرها. **(ج١٤/١٧٥، ١٧٦)**

(وزيتًا تُضَفِّر به) رأسها إن كان لها شعر يحتاج للضفر ولا زيت عليه للضفر في وقت لا تضفر فيه لحداد على أب أو قريب، أو حيض أو نفاس أو غير ذلك

ممـا تترك فيه الدهن بالزيت لأمر شـرعي أو غيره (وتدهـن) ما يحتاج للدَّهن به (ولـو وصلت شـعرها)، هنا تمت المبالغة، وكأنه قيـل: وهل يجوز وصْل الشعر بغيره؟ فأجاب بقوله: يجوز وصله (بمخالفه) أي بما تبيّن أنه غير شعرها، و(إن) كان هذا المخالف (شـعرًا) إن كان (لغير آدمي) أو يقدر ذلك لغير آدمي وليسـت على الوجهين داخلًا في الغاية ولا سـيما إن كان غير شـعر كحرير، (ولا تسـمى به) أي بالمخالف (واصلة) عاصية بوصلها (عند بعض): وشـعر الإنسـان أشـد، لأن لإحراقه أو قطعه أرشًا فقد تفسد فيه عند وصله وتعصي بوصل شعر الآدمي، ذكـرًا أو أنثـى، ولو طاهرًا وبما لا يخالف شـعرها ويتوهم أنه شـعرها وعصيانها كبير، وقيل: تعصي بما لا يخالف وما يخالف. **(ج١٤/١٧٦)**

١٤٠ إدراك المرأة العطر على زوجها:

(لا عطـر إن لـم يتطوع) هذا الشرط منفصل كالاسـتثناء المنفصل لأنها إذا أخذت بالتطوع لا يسمى أخذها إدراكًا، وإن وعد لها بالإعطاء لا تدرك عليه في الحكم، ويحتمل أن يريد أنها لا تدرك العطر، وإنما يتصور فرض الإدراك وعدمه إن لـم يتطـوع، ولو تطوع به اكتفت ولم تحتج إلـى الإدراك فتكون فيه الأبحاث التـي قررهـا فـي قولـه تعالـى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا﴾ [النور: ٣٣]. **(ج١٤/١٨٢، ١٨٣)**

١٤١ إدراك المرأة الماء على زوجها:

(و) تدرك (ماء لصلاتها) وشـربها وطعامها وإناء تغسـل به وتشرب وتعمل الطعام، أو إناء لشرب وآخر لغسل وطعام على قدره وماله ونظر العدول، وذلك الغسل هو الغسل للوضوء أو للجنابة أو للاستنجاء أو للنجس من بدنها أو ثوبها أو مما لا بد من غسله، ولغسل الوسخ من بدنها، ويغسل لها ثوبها إذا تنجس أو توسـخ أو يعطي أجرة غاسـله أو يغسـله، ويأتي في الخاتمة أن لها أن تعطي من ماله أجرة غاسلها. **(ج١٤/١٨٣)**



١٤٢ إدراك المرأة الفواكه على زوجها:

(و) تـدرك (فواكـه ورطبًا) في أوانها (إن اعتيد ذلـك) المذكور من الرطب والفواكـه، واعتيـد إعطـاء ذلـك وأكلـه كعنـب وتين فـي أوانهمـا والليـم الحلو والإجـاص في أوانهمـا (بنظر العدول في الكل) بالكمية التـي يعطيها زيادة على نفقتهـا، كالعنـب في أوانـه والتين والبطيخ، كما يعطيها اللحـم واللبن زيادة على نفقتهـا فـي وقت اللبن بنظـر العدول، وإن اعتيـد أن نفقة المرأة مـن الرطب في أوانهـا هـي الرطب أعطاها نفقتها رطبًا ولا زيادة من الرُّطب، ويعطيها غداء رطبًا وعشاءً خبزًا أو نحو ذلك مما يختلف بحسب عادة البلد. **(ج١٤/١٨٣)**

١٤٣ ما تدركه الزوجة على متوسط المال:

(فإن كان وسـطًا في المال لزمه بنظرهم) في الكمية (إدام طعامها) كل يوم غـداء وعشـاء إن كان يرزقها ما يحتاج لإدام كخبـز بنظر العدول في نوعه كزيت أو خـل وكميتـه، وإن كان الغداء أو العشاء يحتـاج لإدام أعطاها لما يحتاج فقط دون الآخر (وزيت رأسها) مرتين في شهر (ولحمها مرتين) متصلين أو منفصلتين (في شهرين) بنظر العدول في الكمية والنوع، ولا زيت لها إن لم يكن لها شعر، ولا في وقت لا تضفر فيه شعرها ولا تدهنه فيه. **(ج١٤/١٨٤)**

(وقيـل) لهـا (في إدام الطعام قدر) ملء (بيضة دجاجة) البيضة التي ليسـت صغيـرة، ولا جـاوزت العادة في الكبر لغداء وعشاء قدرهـا لغداء وقدرها لعشاء (من زيت، وقيل: يصب) الزيت (عليه) أي على الطعام فوقه لا من جوانبه (حتى تلتقـي أطرافه) وهذا مع عسـر ضبطه إنما يتصور فـي طعام رطب أو مائع لا في الطعام المقطوع حَبًا، إلا إن ضم أو بُلَّ بماء كثير ونحوه مما لا يكون إدامًا، وأما مرقة اللحم أو الشحم، فإدام يكفي عن الزيت والإدام. **(ج١٤/١٨٤)**

١٤٤ ما تدركه الزوجة على زوجها الفقير:

(وليـس على فقير لحـم ولا إدام) وعليه الزيت لشعر رأسـها، وغير الزيت

مما لا بـد منه، وذلك على قدر حال أدنى أهل ذلك البلد بنظر أهل العدل، كما أشار إلى ذلك بقوله: (ونفقته على قدره من بلده بنظر) من العدول (إن تشاحّا)، وقـد مـر في النكاح قوله: باب لزم حفظ زوجها ما نصه: ولزمه أن لا يجيعها أو يظمئهـا أو يعريهـا أو يُشعِّثها فهذا يشمل الفقير، فيلزمه أن لا يُشَعِّث رأسـها، بل يعطيها زيتًا تدهن به على قدر ما يجد. (ج١٤/١٨٥)

١٤٥ تدرك المرأة على زوجها إحضار أدوات صنع الطعام:

(ويحضرها ما تصنع به طعامها مما تحتاجه من أداة) كرحى وقصعة وطبق وغربـال وقِـدْر أو مقلى ونحو ذلك (وماء) وإناء وحطـب (ومحتاجها في) وقت البـرد كـ(ـشتـاء و) وقـت الحر كـ(ـصيف علـى قدر صالح بـكل وقت) كجعل موضع الطبخ مثلًا في الحر في السـقف تخفيفًا للحر وهروبًا عن الدواب، وفي البرد في الأرض تخفيفًا للبرد وهروبًا عن الأمطار والرياح، وذلك إذا أعطاها ما ليس معمولًا، كشعير وكلباس الحر ولباس البرد. (ج١٤/١٨٧)

(ويجزيه ذلك) المذكور، وهو ما تصنع به وما تحتاج إليه مما لا يستهلك، (وإن بعاريـة)، وكـذا لباسـها ومسـكنها، وكـذا في الولـي، وإن أحضـر لها ذلك بالكـراء فإنـه يجزي بالأولـى لأنه بماله، (ولا يجبر على إتيانـه) بذلك (من ماله) ملكًـا أو كـراء إلا إن كـان عاريـة مـن مجـذوم أو أبـرص أو نحوه فلهـا أن ترده فيسـتعير أو يشتـري أو يكتري مـن غيرهم (وتأخذه)، أي تأخـذ المذكور وهو ما تصنع به وما تحتاجه (منه)، أي من المال المذكور وهو ماله. (ج١٤/١٨٧)

١٤٦ ما لا يلزم الزوج إحضاره:

(ولا يلزمـه مِـرْوَد) وهـو الميل الـذي يكتحل به (ومُكحلـة) تكتحل منها وإثمـدٌ (ومشـطٌ وحناء إن لـم تضطر إلى ذلك)، مثـل أن تخاف ضعف بصرها فتحتاج إلى الاكتحال وتخاف فسـاد شعرها فتحتاج إلى مشط، وإن كانت عادة أهـل بلـد الاحتياج إليه في كل مقدار من الأيام لأمر في شـعرهن أو لما يضفر

فيـه فلهـا المشط على ذلك، ومثل أن يرقّ موضع من جسـدها لمرض أو غيره فتحتـاج للحنـاء ليغلظ، وقيل: يلزم ذلك ولو لـم تضطر، والمشهور أن الأدوية لا تلـزم الـزوج، وقـد مـر أن العقاقير على أهـل الرتقاء لا على الـزوج، وعليه النفقة، ولكن كانت عليها العقاقير لأن الرتق عيب يكون للزوج ردُّها به فوجب عليها العقاقير والمسكن، وأهلها تبع لها، وكان المسكن عليهم على فرض أنها تـداوي فـي غير بيـت زوجها، والمداواة إنمـا هي عليها وعليهـم فكانت توابع المداواة كذلك. (ج١٤/١٨٨)

١٤٧ صنع المرأة طعامها بنفسها:

(وإن قالـت: أنـا أعمل طعامـي) أو أعطيه لمن يعمله لـي، (وقال) هو: أنا (أصنعـه) لـك أو أعطيـه لمـن يصنعه لـك (قُبِل قولـه) فهو يصنعـه أو يعطيه من يصنعـه (إن لـم تطعـن في صنعته) أو صنعـة من يصنعه له، مثـل أن تقول له: لا يجيـد طبخـه، أو لا يعرف الصنعـة، أو يخلط فيه غيره مما هـو غش، كشعير إذا لزمه بُرّ (ولم تخف منه ضررًا)، كخلط سُـمّ به ونحوه مما يضرها كترابٍ، ومثل أن يكون مجذومًا أو أبرص أو نحو ذلك. (ج١٤/١٨٩)

(وإن اتهمـه عـدولٌ بنظر) في ذلك بعد ادعائها مطلقًـا أو بدون ادعائها إذا خيـف قتلهـا أو مضرة في بدنها (أعطاها) نفقتها (تصنعـ)ـها (بنفسـها أو) يدفعها (لمن تطمئن به، وقُبِلَ قولها إن قالت: آخذه) منك (مصنوعًا، وقال:) خذيه مني غير مصنوع و(اصنعي بيدك) أو بيد من شئت. (ج١٤/١٨٩)

١٤٨ استهلاك المرأة لنفقتها:

(وترفع فضلًا عن غدائها لوقت أرادته) وتأكل منه متى شاءت مرة بعد مرة بلا حَدٍّ إلى وقت العشاء (ولا يأخذه) إلا برضاها. (ج١٤/١٩٠)

(ولهـا رفعـه كلـه إن لم تأكلـه كذلك)، أي لوقـت أرادته، وتأكـل منه متى شـاءت بـلا حِدٍّ إلى وقت العشـاء، فإن أكلت الفضل أو الـكل قبل العشاء طلبته

بالعشـاء (وتأكلـه)، أي الفضل أو الكل (لعشائها)، أي لأجل عشائها أو في وقت عشائها (إن أدركه)، أي إن أدرك وقت العشاء، فإن أكلت الفضل ولم يكفها طلبته أن يزيـد لهـا التمـام، (أو تـرده)، أي تـرد مـا أدرك العشـاء من فضـل أو كُلّ (له ويعطيها عشاءها) وهي المخيَّرة في ذلك لأنه قد وصل يدها، وكذا ترفع الفضل مـن عشائهـا لوقت أرادته، وتأكل منه متى شـاءت بلا حد إلـى وقت الغداء، فإن أكلـت فضلـه أو كلـه قبل وقت الغداء طالبته بالغداء، وتأكـل الفضل أو الكل إن أدرك وقـت الغـداء، فـإن لـم تكتف بالفضل زاد لهـا ما يتم به الغـداء أو ترده له ويعطيها غداءها وهي المخيَّرة في ذلك. (ج١٤/١٩٠)

١٤٩ اتجار المرأة بنفقتها:

(ولا تتجر) لنفسـها (بنفقتها أو بفضلها وتأكل من مالها) أو مما لها الأكل منـه أو تجـوع، أي مع أن تأكـل، فـ«الواو» للجمع، مثـل: ﴿وَلَمَّا يَعْلَمِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ جَٰهَدُواْ مِنكُمْ وَيَعْلَمَ ٱلصَّٰبِرِينَ﴾ [آل عمران: ١٤٢]، لا تفعل ذلك فإن فعلته (فما ربحته مع النفقة) في صورة تجارتها بالنفقة كلها بمعنى أنها تغرم النفقة وفائدتها (أو فضلها) في صورة تجرها بفضلها بمعنى أنها تغرم الفضل وفائدته، كل ذلك (لـه) لأن لهـا الأكل لا ملك الرقبـة والتصرف فيها، فإن اتجـرت فربحت وتلف الربـح أو بعضـه أو رأس النفقـة أو فضلها ضمنته له ولو لـم تضيع لأنه لم يأذن لها، وقيل: النفقة أو الفضل مع الربح لها لا للزوج، وقيل: إن كان بالحكم فلها، وإلا فلـه، وقيـل: بالعكس؛ وقد أشـار للثالث بقوله قريبًا وقيـل: ما حكم لها به ضاق عليها... الخ. (ج١٤/١٩١)

١٥٠ تصدق المرأة من نفقتها:

(و) لا تعط أحدًا سائلًا أو غيره مما أعطاها زوجها من جهة النفقة، ويجوز أن تعطـي مـا أعطاها على غير النفقة، و(رخِّص لها أن تعطي سـائلًا) شـيئًا قليلًا كـ لقمـة وتمـرة وأكثر من ذلك مما تسـمح فيه النفس لقلَّته مـا لم يحجر عليها،

ومن قال: ما أعطاها كان لها ولوارثها إن ماتت فإنه يجيز أن تعطي ولو جميع نفقتها لسائل أو غيره، وقيل: ما أعطاها بلا حكم فعلت فيه ما شاءت، وما أعطاها بحاكم فلا، وقيل: بالعكس. (ج١٤/١٩٢)

١٥١ تنجية المرأة نفسها أو غيرها من مال النفقة:

(ولا يضيق عليها) أي لا يلزمها، أي لا يجوز بناء على أنها لم تملك رقبة النفقة، والإنسان لا ينجي آخر من مال غيره، وجاز لها تنجية نفسها لأنها في يدها وقد أُعطيتها وزوجها كذلك لأنها له، وكذا من لزمته نفقته، وأما على القول بأن النفقة للمرأة ملك فتنجي بها كل أحد كما ذكره بعد وصورة تنجيتها من النفقة أن يفضل فضلٌ فتنجي منه من تنجي على القولين، والصحيح أن عليها التنجية به ولو كان للزوج، لأن فيه حقًا للمضطر يقاتل مانعه ولو كان هو مالك المال (تنجية غير نفسها وزوجها منها) أي النفقة (ومن يمونه) زوجها (لزومًا) سواء كان ينفقه قبل أن يضطر كزوجته الأخرى مطلقًا أو وليه المحتاج أولًا كوليه الذي لم يحتج ثم اضطر فإنها تنجيه، ومن ذلك وليه الذي احتاج ولم ينفقه فإن اضطر أنفقته. (ج١٤/١٩٢، ١٩٣)

١٥٢ الحكم بنفقة الزوجة:

(وجاز) للحاكم أو الجماعة أو الإمام أو نحو ذلك (الحكم لها بالنفقة وإن لـ)ـليالٍ (سبع) مع أيامهنَّ (أو شهر) أو أقل أو أكثر (بنظر)، وقيل: يحكم لها ليوم وليلتين، وقيل: للغداء والعشاء، وقيل: لواحد كما مر. (ج١٤/١٩٤)

١٥٣ إبراء الزوجة زوجها من النفقة:

(وإن أبرأته) أي الزوج (منها قبل فرض الحاكم) وبعد حكمه بمجرد النفقة أو قبل الحكم والفرض (أو بعده) أو بعد الحكم (لم تلزمه) فقد أجزأه الحل في المستقبل ما لم ترجع في حلها، فإذا رجعت لم تدرك ما مضى قبل رجوعها وتدرك من حين رجعت لما بعد كما قال: (ويعطيها لها بعد في)

زمـان (آت إن طلبتهـا) في ظرفية، أي تدركها فيما بعد إذا طلبتها للوقت الذي طلبتـه ومـا بعده (لا في مـاضٍ)، أي لا لماضٍ فـ«في» للتعليـل، وقيل: يجزيه الحـل فـي المسـتقبل ولا تجـد الرجوع إن لم تكـن مداراة أو قهـر، وقيل: لا يجزيـه للمسـتقبل، بل إذا حضـر وقت الإعطاء على الخلاف السـابق فيه، فإن شاءت جعلته في حل. (ج١٤/١٩٥)

١٥٤ إدراك المرأة لما فات من نفقتها:

(وكـذا إن منعها منها زمانًا فاستمسـكت به بعد، أدركت آت)، أي أدركت نفقة زمان آت (لا ماضيًا) لا نفقة زمان ماضٍ، ولا سيما إن لم تطلبه فضلًا عن أن يقـال: منعهـا، وقيـل: إن حكم لهـا الحاكم أو نحـوه أدركت لمـاضٍ أيضًا، وقيـل: إن قـدر لها مقدارًا، وقيل: أيضًا إن قدر لها أحد فرَضِيًا به أو اتفقا تدرك لماضٍ أيضًا. (ج١٤/١٩٥، ١٩٦)

١٥٥ هل تدرك المرأة ما فات من نفقتها بحكم الحاكم؟

(إن مـات حاكـم فرض لها) نفقتها (أو عُزل) لضعـف في علمه أو بدنه أو لحدث كشرك ونفاق أو جن أو عزل نفسه فوجد ذلك أو نسي (فاختلف) الزوج والزوجـة (فيمـا فرض لها قبل قوله) أي قول الزوج إنـه فرض كذا، وأنها قبضته (فـي مـاضٍ) إن لم يكن لها بيـان، وحلف أنه لم يفرض لها أكثر مما أقر به، ولا يعمل بما وجد في دفتره الذي يقيد فيه حكمه إن عزل لحدث، وأما البيان فيعمل بـه ولـو عزل لعلة عنـدي، وكذا يعمل بقول الحاكم إن لـم يعزل لحدث، وفائدة كـون القول قول الـزوج في ماض أنه إن لم يعط على ما مضى أعطى عليه بقدر مـا أقـر بـه على قول من قال: تدرك ما فات إذا كـان بحكم حاكم أو نحوه، وإن كانـت تنفق من ماله بنفسـها فأنفقت أكثـر ردت الزائد، وإن أنفقت أقل لم تدرك الباقـي لأنهـا تركتـه واكتفت بما دونه (وليدفع لها في) زمـان (آت) على ما اتفقا عليه لما بعد أو على ما يجدد حاكم أو نحوه الفرض لها. (ج١٤/١٩٧، ١٩٨)

١٥٦ دعوى المرأة عدم كفاية النفقة:

(وإن ادَّعت أن ما أعطاها لا يقوم بها نظر فيه) بالبناء للمفعول أي نظر فيه الحاكم أو الجماعة أو نحو ذلك (ويجعل لها ما يقوتها) بشبع إن أمكن، فإن كان هو الذي يعطيها فذاك، وإلا زاد إن نقص: وأجاد إن كان رديئًا. **(ج١٤/١٩٨)**

١٥٧ إضرار الرجل لزوجته في النفقة:

(وإن ادَّعت عليه جعْل مُضرٍّ لها بطعامها) كسُـمٍ وتراب وحصى (نُظِر) أي نظر الحاكم أو نحوه في ذلك (ويجعل عليها) أي على النفقة لها (أمين) أو أمينة (إن اتهم) بما يضرها. **(ج١٤/١٩٩)**

١٥٨ طلب المرأة حميلًا لنفقتها:

(ولا ينصت إليها إن طلبت حميلًا) للنفقة (من حاضر) غير متهم بسـفر أو هروب (وتدركه) أي الحميل (على مسافر) أي مريد سفر عازم عليه وعلى متهم به أو بهروب يتحمل لها الحميل إلى رجوع زوجها أو يعطيها زوجها نفقتها إلى رجوعه. **(ج١٤/١٩٩، ٢٠٠)**

١٥٩ إجبار الحميل على النفقة:

(ويجبـر) بـكلام وضـرب على حد ما مـر (الحميل عليهـا) أي على النفقة (كما مر) في الولي في قوله. فصل: يحكم لولي على وليه الخ (كالزوج إن كان لـه) للحميـل (مـال) وإلا فلا يجبر، بخلاف الـزوج فإنه يجبر ولـم يكن له مال، ويجزيـه المأمور والوكيـل والخليفة، وإن أنفق الحميـل أو الوكيل أو الخليفة أو المأمور من مال الزوج فإذا هي ليسـت بزوجته أو كان قد أعطاها قبل أو مطلقة بائنًا أو حرمت أو انقضت العدة رد منها ما لا يحل لها، وإن أنفق من ماله أدرك علـى الـزوج أو عليها وإن أنفق مـن ماله زوجها بعد موته ضمنـه لوارثه ويدركه عليهـا، وإن أنفـق من مالـه أدرك عليها، وإذا تحمل الإنسـان بنفقـة الزوجة فهل تدرك على وارثه إن مات؟ قولان. **(ج١٤/٢٠٠)**

١٦٠ ادعاء البائن الحمل لزيادة النفقة:

(وإن ادعت مطلقة) طلاقًا (بائنًا حملًا لتنفق نظرتْها أميناتٌ) ثلاثة أو أربعة أن نظرتها أمينتان أو واحدة أقوال؛ فإن وُجد حملٌ أنفق وإلا فلا، وما ذكره بناء على أن لا نفقة للبائن إلا إن كانت حاملًا، وقيل: لها النفقة كما مر ولو لم تكن حاملًا. (ج١٤/٢٠٠، ٢٠١)

١٦١ إجبار الزوج على النفقة:

(ويجبر) الزوج (عليها)، أي على النفقة أكلًا وشربًا (بالضرب بلا نهاية حتى ينفق أو يطلق) وهو طلاق بائن إن طلق لتضييق الحاكم أو نحوه عليه في لزوم النفقة ولو لم يأمره بالطلاق ولم يذكره أو ذكره ولم يقيده بالبائن ولا يحتاج إلى كونه بائنًا أن يقول في تطليقه: طلقتها طلاقًا بائنًا، كما قال: (ولا يملك رجعتها إن طلقها على ذلك)، أي لذلك المذكور من الجبر على النفقة، وعليه المتعة بقدره إن كانت ممن لها المتعة ولا نفقة لها لأنها بائن، وهكذا يكون بائنًا إذا طلقها للجبر على الكسوة، وقد تدخل في النفقة أو على المسكن (إن استفاد مالًا) في صورة امتناعه من النفقة لعسره أو لم يستفده، أو كان له مال حين أجبر أو طلق (وامتنعت) من الرجعة، فإن رضيت جازت الرجعة، ولكون هذا الطلاق بائنًا كأن يوقع فيستريح من النفقة، ولو كان غير بائن لزمته النفقة حتى تتم العدة. (ج١٤/٢٠٤، ٢٠٥)

(وجوّز) أن يراجعها (إن أيسر) وكان الطلاق للإعسار أو أذعن للإنفاق بعد الطلاق، وكان له مال قبله، (ولو أبَتْ) من الرجعة (وقيل: يقول له الحاكم:) أو نحوه (أنفق زوجك وإلا فطلقها) أو أنفقها، وإن طلقت استرحت. (ج١٤/٢٠٥)

١٦٢ اشتباه الزوجة بغيرها ولا بيان:

(وإن تشاكلت)، أي تشابهت بامرأة أخرى أو امرأتين أو (بنساء) ولا بيان (فادَّعت كلٌ أنها هي زوجته لم يجبر على إنفاقها)، أي على إنفاق الزوجة هكذا،



فـلا تدرك عليـه واحدة منهن الإنفاق لأنه لا يعرف أنها زوجته ولا بيان لها، ولا سبيل إلى إنفاقهن كلهن لأن الزوجة واحدة، وليس المراد بالتشاكل تشابه الصور والألـوان فقـط، بل إما تشابـه ذلك ولا بيان، وإما الشك أهـي هذه أو هذه؟ ولا بيان أو اتفاق الأسماء وأسماء الآباء؟ ولا بيان وإما بنسيان أيهن أو أيهما زوجها مـن بناتـه؟ ولا بيان وإما غير ذلـك، وكذا لا نفقة في الحكم على أحد متعدد لم يتبيَّن زوجها منهم. (ج١٤/٢٠٦)

١٦٣ ادعاء أكثر من رجل الزواج من امرأة واحدة:

(وإن ادعى اثنان) أو ثلاثة فصاعدًا (امرأة) كلٌ يدَّعي أنها زوجته (فاختصما) أو اختصمـوا ولـم تكذبهم ولم تصدقهـم (أنفقها كلٌ) منهم (نفقـة) واحدة بينهم ينفقها الاثنان أنصافًا، والثلاثة أثلاثًا وهكذا، وكذا الكسوة والسكنى (حتى يأتي) كـلٌ (ببيـان مبطل لـ)ـبيـان (خصمه) بأن تقاومـت بيّناتهم ولم يتبيـن تقديم عقد أحدهما أو اتحد وقته (فيأخذهما) أو يأخذهم (الحاكم) أو نحوه. (ج١٤/٢٠٧)

١٦٤ إجبار الأب على النفقة على امرأة طفلة ومجنونة:

(ولا يجبـر الأب) أو الولـي (على نفقة امرأة كطفلة) مثل طفله هو مجنونه وأبكمـه، فـلا يجبر الأب أو الولي على نفقة نسـاء هـؤلاء (إن أعدما)، أي الولد وأبـوه، وكـذا الولـد ووليه، وإن كـان للطفل أو لـلأب أو للولي مـال أُجبر على الإنفاق ينفق من مال الولد أو من مال نفسه على ما مر من أنه يدرك ما أنفق إن أنفق على الرجوع، وإنما يطلب الولي على إنفاقها إن كان هو الذي زوّج الطفل أو من ذكر فإذا زوَّجه فهو المطلوب بها ولو كان له أب، مثل أن يأتي خبر موت الأب أو يغيب أو كان مشركًا أو مجنونًا فيزوِّج طفله أو مجنونه أو أبكمه وليُّه ثم يظهر الأب حيًا أو يقدم. (ج١٤/٢١١)

١٦٥ إجبار الحر على نفقة حرة تحت عبده:

(ويجبـر حـر على نفقة حرة تحـت عبده) والأَمة كذلـك على قول موجب

نفقتها على سيد زوجها (بضرب حتى ينفق أو يطلق) على حد ما مر في الإجبار على النفقة كقول بعض: يجبر على النفقة، وقول بعض: يقال له: أنفق أو طلق، وقول بعض: يقال له أنفق وإن طلقت استرحت. (ج١٤/٢١٢، ٢١٣)

١٦٦ النفقة على الغائب:

(ومـن غـاب ولم يترك نفقة زوجته) ولا خليفة ولا قائمًا بالنفقة (شـكت لمن ذكر) وهو الحاكم أو نحوه (فيفرض لها) نفقة (على قدر) مالـ(ـه) فتأكل من ماله الحاضر بذلك المقدار، سـواء تركه بيدها ولم يقل إنه نفقة ولم يقل: انفقـي منـه، أو تركه بيد غيرها أو في بيـت مغلق عليه (وإن ترك محتاجًا لبيع) مما لا يؤكل بلا بيع أو يؤكل بإفسـاد كنحر جمل (وكَّل) الحاكم أو نحوه (له بائعًا) أو أمره (منه) أي مما احتاج للبيع (بقدرها) أي بقدر النفقة (لإتيانه) أي إلى إتيانه. (ج١٤/٢١٥)

١٦٧ إعذار الحاضر المعدم بالنفقة:

(ولا يعذر حاضر معدم) في إمساكها وعدم الإنفاق عليها (فإما أن ينفقها أو يطلقهـا) لـم يعـذر لأن له أن يطلق فيسـتريح كالذمي المعـدم، قيل: يكلَّف الجزية لأن له الإسلام فيستريح، وقيل: لا يكلَّفها كما قال في الزوج المعدم، (وقيـل: لا يجبـر على نفقتها، و) علـى هذا القول (تدركهـا)، أي النفقة (على وليهـا) أو مـن ينفقهـا مـن صاحب ولاء أو سـيد، وإذا حضر مـال ولد الرجل طفلًا أو بالغًا ولو أجازه عن نفسـه، فإن ذلك كحضور ماله في مؤونة أزواجه وأولاده ومؤونة زوجة واحدة إن كان جدًا، وهذا في هذه المسألة ونحوها مما مر أو يأتي. (ج١٤/٢١٨)

١٦٨ إدراك المعدم النفقة على الزوجة الغنية:

(ولا يـدرك معـدم نفقته على زوجته الغنية) وهي التـي لها مال يكفيها ويكفيه في الحال، ولو لم يكن [له] ولي، أو كان له ولي ولا مال له، لأنها

ليست وليًا له، ولا معتقة له، فلو كانت ولية له، ولا وارث له سواها أو معتقة له كذلك أنفقته من حيث إنها ولية له لا وارث له سواها، أو من حيث إنها معتقة له (وقيل غيره) أي غير ما ذكر فتنفق زوجها أكلًا وشربًا ولباسًا وتسكنه ولو كان له ولي غني لأنه تلزمه نفقتها إن كان له مال فلزمتها نفقته إن لم يكن له مال، وزادت المرأة أنه ينفقها ولو كان لها مال لأن أصل النفقة لها عليه، وهو القوّام عليها كما قال الله ﷻ: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ﴾ [سورة النساء: ٣٤]. **(ج١٤/٢١٨)**

١٦٩ اختلاف الزوجان في خدمة الأولاد والإقامة معهم:

(وإن تشاجر)، أي اختلف (مع امرأته على أولادها وقالت: لا أسكن معهم ولا أعمل لهم) طعامًا أو غيره ولا أخدمهم (ولا آكل معهم قُبل قولها ولا يلزمها ذلك) المذكور من السُّكنى معهم والعمل لهم والأكل معهم، وكذا الخدمة، ولا سيما أولاده من غيرها كما لو فارقت زوجها فانقضت العدة أو لم تنقض، ولو كانوا مرضعين أو وجد من يرضع وقبلوا عمن يرضعهم بأجرة أو بدونها وكان للأب مالٌ يستأجر مرضعًا إذا لم يجد بلا أجرة، وقيل: لا تجد أن لا تواكل أولادها منه، وقد مر في النكاح ما نصه: وإن أبت أن تواكل أبويه أو نساءه أو ولده من غيرها أو عبده فلها ذلك أيضًا. **(ج١٤/٢١٩)**

(وإن أرادته)، أي أرادت ذلك (فأبى) هو (نُظِر فيه) بالبناء للمفعول، أي نظر فيه الحاكم أو الجماعة أو الإمام (فإن لم يضر) الأب (بهم) في منع أمهم من ذلك، أي لم يضرهم بالمنع (قبل قوله وإلا تركوا معها وأعطاهم نفقتهم ولو كانت في عصمته). **(ج١٤/٢١٩، ٢٢٠)**

١٧٠ لم يملك الزوج إلا قدر نفقة الزوجة فقط:

(وإن ملك قدرها)، أي قدر النفقة، إما أن ينفق أولاده وبعضهم بها أو نفسه وزوجته (فقط)، ويجوز عود الهاء إلى الزوجة على حذف مضاف، أي

ونفقة أولاده، أو بالجر عطفًا على الهاء بلا إعادة الخافض وهو النفقة بناء على القول بجواز ذلك، وإنما قدمت الزوجة لأن نفقتها أوكد، ألا ترى أنها بإشباع، ونفقة الولي بقوت وأنه لا نفقة لها على أوليائها، وذلك أن يكون له ما يأكل هو وأولاده غداء وعشاء أو أحدهما فقط على الخلاف وليس له ما تأكل الزوجة، أو له ما يلبسون وليس له ما تلبس، وكذا أجرة المسكن أو احتاجوا إلى ذلك كله، واحتاجت إليه كله فإنه يعطي الزوجة ذلك، ويدرك هو وأولاده على وليه ما يدركون، وإن كان له أكثر من يوم وليلة لم يدرك على وليه نفقته ونفقة أولاده إلا إن حكم عليه بنفقة جمعة مثلًا أو شهر ووجد عنده مقدارها فإنه يعطيها زوجته بمرة، ويدرك هو وأولاده على وليه، وقد مر أنه يدرك المسكن إن كان كبيرًا أو صغيرًا، ويعتبر في ذلك كسوة نصف السنة وهو وقت الحر أو القر، وإن بقي عند الزوجة شيء فللأب والأولاد ويدركون ما سواه على الولي، وما ذكره المصنف فيما إذا كان الولي غير ولد آخر له وإلا فللأب أن يترك ذلك للزوجة، ويدرك لنفسه وأولاده على ولده، وله أن يمسك ذلك لنفسه وأولاده، ويدرك على ولده لزوجته إلا إن ضاقت بذلك فهي مقدمة، والزوجتان فصاعدًا فيما ذكره، وما ذكرته كالزوجة والجد في نفقته ونفقة زوجته الواحدة وأولاده كالأب. **(ج١٤/٢٢٠، ٢٢١)**

١٧١ نفقة زوجة عبده المبيع بيعًا موقوفًا:

(ويؤخذ بائعٌ عبدَه) بيعًا (موقوفًا) أو واهبه هبة موقوفة أو معلق عتقه إلى شيء أو تدبيره أو مخرجه من ملكه بوجه ما من الوجوه إخراجًا موقوفًا والوقف يكون بتخيير المالك أو المنتقل إليه أو قبوله أو قبول غيره وبغير ذلك من أنواع التعليق (بنفقة حرة تحته) أو أَمَة على ما مر فيها، والهاء في تحته عائدة إلى العبد (حتى يتم) البيع أو نحوه من الإخراج من الملك كالإعتاق فينفقها من انتقل إليه أو هو نفسه إن أعتق (أو يرجع إليه) فينفقها وليس معلقًا كما أنفقها وهو معلق. **(ج١٤/٢٢١)**

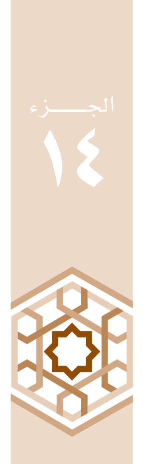


١٧٢ نفقة زوجة عبده المرهون والمدبر والآبق والمغصوب:

(وكذا إن رهنه أو دبّره أو أبِقَ منه أو غصب) أو سـرق أو اشـتبه بغيره فلم يميـز، أو جعله عوضًا علـى القول بجواز جعل العوض في غير الأصول أو نحو ذلك (ما حيي العبد، ولا تلزمه إن طلق عليه) طلاقًا (باتًا) بأن قال: طلقتها طلاقًا بائنًا، أو أجبر على النفقة فطلقها أو طلقها ثلاثًا، وقيل: اثنتين أو فاداها (ولو لم تنقـض عدتهـا أو كانت حاملًا) بناء علـى أن لا نفقة لبائن ولو حاملًا، وقيل: لها ولو غير حامل، وقيل: لها إن كانت حاملًا، بل لكونها حرة تحت عبد كان بائنًا، وقد مر في النكاح في قوله: باب: لزم نفقة ذات رجعي الخ، ما نصه: وهل لحرة حامـل إن بانـت من عبد نفقة للوضع أو لا؟ قولان؛ ولها على العبد إن عتق ولا نفقة لأَمة حامل إن بانت، وإن من حر عند الأكثر، وقيل: عليه نفقتها وعلى العبد بعد عتقها حتى تضع، اهـ. (ج١٤/٢٢٢)

١٧٣ نفقة زوجة عبده المكاتب ومعتقه:

(ولا تلـزم أحـدًا نفقة زوجـة مكاتبـه أو معتقه وإن حامـلًا)، لأن المكاتب عندنـا حـر من حينه ولو لم يقبض ما كاتب عليه ولا شـيئًا منه، وإنما غيّا بقوله: وإن حاملًا، لأنه يتوهم أنه لما كان الحمل من حين كان عبدًا له يلزمه نفقتها ما لم تضع. (ج١٤/٢٢٣)



كسوة المرأة وسكناها والعدل وغير ذلك

١٧٤ كسوة المرأة:

قالوا في «الديوان»: وعلى الرجل أن يكسو زوجته كسوة يقدر عليها على قدر عُسره ويُسره، وإنما يفرض الحاكم في كسوتها ما يسترها على قدرها، وذكروا في كسوة الغني أنها ستة أثواب، القميص والملحفة والرداء والخمار والمربع والوقاية والقرق، وأما كسوة الفقير فالعباءة والوقاية. (ج١٤/٢٢٤)

وفي «الجامع» للشيخ أحمد بن محمد بن بكر ـ رحمهم الله ـ ما نصه: وأما اللباس فإن كان إنما استقبل الشتاء أجبروه على لباس الشتاء كله، وكذلك الصيف على قدر عادة الناس في وقت يجددون فيه اللباس ما يجزيهم من اللباس في سنتهم في الشتاء والصيف على قدر الحاجة في ذلك بنظر أهل الصلاح. (ج١٤/٢٢٤)

١٧٥ ما تدرك الأَمة من الكسوة على زوجها:

(لا تدرك) الزوجة (إن كانت أمة على زوجها) إن كان حرًا أو سيد زوجها إن كان عبدًا (كسوة) بل ذلك على سيدها على حد ما مر في إدراك النفقة، (وجوز إن جلبت من ربها) أو طلب السيد الجلب، والتجويز صادق بعدم المنع، وعدمه صادق بالإباحة، وليست مرادة، وبالإيجاب وهو المراد، وجوز الإدراك، أي أوجب بعض العلماء كسوة الأَمة على زوجها، ويجوز أن تراد الإباحة، أي



أبيح عند بعضهم أن يطلب سيد الأَمة أو الأَمة زوجها أن يكسوها فيدرك ذلك عليه، وله أن لا يطلب هو ولا هي، (ويحكم) للزوجة الحرة أو الأَمة حيث تدرك الكسوة (بكسوة سنة). **(ج١٤/٢٢٥، ٢٢٦)**

١٧٦ كسوة المرأة إذا ادخرتها أو لبست من مالها:

(وإن ادّخرتها) أي إن ادّخرت الزوجة كسوتها (ولبست من مالها) إن كانت حُرة أو من مال سيدها إن كانت أَمة أو من مالها على القول بأن الأَمة تملك، وكذا العبد، أو لبست الحرة أو الأَمة بالعارية (لم تدرك عليه في) العام (الآتي) أو أراد لم تدرك عليه في الزمان الآتي وهو السنة بعد الأولى والماصدق واحد، وكذا قبل تمام السنة الأولى (وغيره) كسوة أخرى (ما قامت) هذه التي ادخرتها، (وغرمت قيمتها) أو مثلها إن أمكن أو رضي (له إن باعتها) أو أخرجتها من ملكها بوجه ما (أو أتلفتها) بوجه ما، وإنما غرمت قيمتها في صورة البيع ونحوه مع أنها قد أخذت فيها ثمنًا، لأن بيعها غير مأذون لها فيه لكنه صح، إلا إن نقضه الزوج وكان الشيء قائمًا وكان البيان أنه بيد المرأة نفقة فله ردّه، وله ما ربحت في الكسوة أيضًا إن باعتها أو تجرت بها أو أكرتها، وقيل: ذلك كله لها، وقيل: لها إن أعطاها بلا حكم وله إن أعطاها به. **(ج١٤/٢٢٦)**

١٧٧ إصلاح الكسوة:

(فإن انخرقت) تمزقت (أو انفتقت) انفكَّت حيث تضامت بخياطة أو غيرها (لا بـ)ـفعلـ(ـها لزمه إصلاحها) بخياطة أو نحوها أو إعطاءها مثلها غير منخرق ولا منفتق، وإن انخرقت بفعلها أو تمزقت لم يلزمه إصلاحها ولا إعطاء مثلها، وسواء الخطأ والعمد لأنها باقية على ملك الزوج وإنما لها المنفعة فقط، هذا ما يظهر من عبارة منسوبة للكتاب في «الديوان». وذكروا قبل هذا عن الكتاب أنه إن أعطاها كسوة سنة فتلفت بتضييع منها أو أفسدتها فلا تدرك كسوتها من ذلك الوقت اهـ، ولعل المراد بأحد لفظي الكتاب غير الآخر. **(ج١٤/٢٢٧)**

١٧٨ إدراك الزوجة ما يزيد عن كسوتها:

(ولا تدرك عليه ثوبًا سـواها)، أي سـوى الكسـوة التي تجب لها سـائر الأوقـات (لصلاتهـا ولا لعرس) فإنه يجوز حضور العـرس ولو بزينة على نية الفرح لا بقصد الفخر أو الرياء أو التزين لغير الزوج (ولا حليًا وتدرك دثارًا)، أي غطـاءً (شـتاء) دون فـراشٍ، لأن البـرد والريـح والمطـر من جهة السـماء (وفراشًـا صيفًا) لحرارة الأرض ودوابها لا دثارًا لأنه يزيد حرًا ويمنعها الريح البـاردة، وقيـل: تدرك الفراش والدثار في الشتاء والدثار فقط في الصيف كما مـر في [كتاب] النكاح أنه لزمه إناء تغسـل به ومغسـلها وإن لثيابها وفراشـها ومصباحها، اهـ. (ج١٤/٢٢٧، ٢٢٨)

١٧٩ أُجرة غسل الكسوة:

(ولها أن تعطي من ماله أجرة غاسلها)، أي غاسل كسوتها لوسخ أو نجس، ويجوز عود الهاء إلى الزوجة، أي من يغسل لها فهو ككاسب عياله، وتدرك على الزوج أن يعطي أجرته أو يغسـل هو أو يأمر بالغسـل، وإن غسلت هي بنفسها أو أعطت الأجرة من مالها فلا تدرك شـيئًا، وإن لبسـت من مالها، فقالت له: اغرم لي، لم يشتغل بها، وتدرك عليه في حينها للمستقبل، وإن كَسته فكذلك لا تدرك عليه الغرم، وقيل: تدرك عليه غرم ما كسته، وإن كساها من ماله فماتت أو مات أو ماتا أو بانت بمعنى فالكسوة للزوج أو وارثه، وقيل: لها أو لوارثها، وقيل: إن كساها بحكم فله أو لوارثه وإلا فلها أو لوارثها، وهو من ورثتها، وهي من ورثته، في الكسوة إذا توارثا، وقيل: بالعكس. (ج١٤/٢٢٨، ٢٢٩)

١٨٠ توسعة المسكن للزوج القادر:

(وندب لقادر توسـيع مسـكن لـ)ـأجل (توسـيعه) لتوسـيعه المسـكن (في عقـل) غرزي وكسـبي فينمـو العقل وتزداد ثمراتـه (و) لـ(ـتحسـينه الخلق)، أي السـيرة فـي معيشـته وعشرتـه وكلامـه وأفعـال النفـس، فيقـل غضبـه وتعبّسـه،

(و) لـ(توريث الغنى)، أي توسيع المسكن سبب في حصول الغنى (وبضدها ضيقه)، أي ضيق المسكن، فضيق مبتدأ وبضد متعلق بمحذوف جوازًا، وذلك المحذوف خبر، أي وضيقه كافل بضدها، أي بضد تلك الخصال، فـ«ها» للخصال وهن توسيع العقل وتحسّن الأخلاق وتوريث الغنى. (ج١٤/٢٣٠)

١٨١ المسكن على قدر عُسر الزوج ويُسره:

(ولزم) المسكن (الزوج) على قدر عسره ويسره، قال الله ﷻ: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [الطلاق: ٦]، وذلك أيضًا على قدر سيرة أهل بلده كما في «الديوان» كما قال، ولزم الزوج (على عادة بلده) ثم إن كان من أهل البيوت، بيوت البناء، فلها بيت البناء أو بيوت الشَّعر ونحوه فلها بيوت الشعر ونحوه. (ج١٤/٢٣٠)

١٨٢ أقل المسكن الواجب على الزوج:

(ولها) من المساكن (ما يمكن فيه مرقدها بمدِّ رِجْل) فالمراد الرِجْلان، فكأنه قال: بمد رجليها (وصلاتها) بالرفع عطفًا على مرقد، أي وتمكن فيه صلاتها (قائمة) للطول والعرض، ولكونه أرضه مما تجوز فيه الصلاة ولا مانع من الصلاة فيه، وإن لم تكن أرضه كذلك أو منع من الصلاة فيه جوار كنيف وهيأ لها مصلى أو ما تجعل سترًا يكفي أو منعها غير ذلك وهيأ لها ما تكتفي به، جاز إن لم يلحقها ضر بذلك، ولها الكنيف بحسب العادة، (بركوع وسجود ووضع ما تحتاج من آنية) آنية غسل وشرب وآنية طعام وطبخ وعمل ذلك، وما أشبه ذلك مما لا بد منه، مثل ما تغسل فيه ثوبها إن كانت تغسلها فيه ولا تجد بيتًا لخزن مالها إلا إن شاء. (ج١٤/٢٣١)

١٨٣ خروج الزوجة بغير إذن زوجها:

(ولا تخرج منه إلا بإذنه إن أتاها) هو أو ولده أو عبه أو أهلها أو غيرهم (بما تستحقه) من جهة الدين والدنيا، فلو منعها شيئًا مما تستحقه أو لم يطق عليه

لضيـق مالـه، أو حدث بها ما لا يحتمل التأخيـر لحضوره، وقد غاب عن البيت، ولـم يوجد من تسـتعمله في ذلك كما تشتهي الحامل شـيئًا، ولـو أخرته لخافت سقطًا أو ضرًا أو لـم يعلّمها دينها ولم يأتها بمن يعلمها ولم تجد من تستعمله في السؤال لجاز لها الخروج في ذلك، ولو أبى، ولكن إذا خرجت لا تعامل الرجل مـا وجـدت امـرأة في ذلك كلـه إلا إن لم تجد من تكتفي به في السـؤال لها من النساء، أو كان زوجها يقبل أن يسأل لها، لكن لا تطمئن إليه لسوء حفظه أو عدم ورعه فلتسأل هي. (ج١٤/٢٣٢)

(ويحجـر عليها) عند الحاكم أو الإمـام أو الجماعة لا تخرج، فإن حجروا عليهـا لكونـه يأتيهـا بما تسـتحقه فلا تخـرج، (وتـؤدب إن كسـرته)، أي الحجر تضرب تسع عشرة ضربة أو أقل، وقد مر الأدب، وأدب هذه في الأحكام، ولها أن تخرج من البيت في الدار كلها إذا كان البيت أو الخص في الدار، ولا يخرج من الدار. (ج١٤/٢٣٢)

١٨٤ من يدخل على الزوجة؟

(ولهـا دخـول كأمها عليهـا) مثل مرضعتها أو زوجة أبيهـا أو أختها من أي جهـة (مـن جمعة لـ)ـجمعـة (أخرى ولو أبى) زوجها (حيـث لا ضرر) فإنما لها واحد كأم أو أخت أو غيرهما، واقتصروا عليهما في «الديوان»، تختار واحدة من ذلـك تدخـل عليهـا من جمعة إلـى جمعة، وله منع ما سـوى ذلك ولـو أباها أو ولدها أو عمتها أو الأمينة، وقيل: لا يمنع عنها هؤلاء ولا عبيدها ولا النساء إلا من يضرها. (ج١٤/٢٣٢، ٢٣٣)

١٨٥ إغلاق الباب على الزوجة:

(ويغلق عليها بابه في وقته)، أي وقت الغلق، كالليل والقائلة وحالة الخوف ونحو ذلك، ولو لم يكن معها فيه، وحالة الجماع وإن كانت في الخص فأرادت فتـح أبوابـه كلهـا أو أرادت فتح ما لم يرد هو فتْحـه أو أرادت أن تفتح أكثر مما



أراد هـو فتْحـه نظر المسـلمون في ذلك، فـإن رأوا أن يجعلوا لهـا بابًا واحدًا أو اثنين فليفعلوا بجهد رأيهم، وإن رأوا أكثر من اثنين جاز. **(ج١٤/٢٣٣)**

١٨٦ رقود المرأة خارج بيتها:

(ولا تجـد رقـودًا خارجـه صيفًا) أو غيـره لا صحنًا أو سـقفًا ولا غيرهما، واقتصر على الصيف لأنه الداعي إلى خارج البيت (إلا لضرر) كهوام وحر شديد لا يطاق فلها الرقود خارجًا (بنظر) من المسلمين في ذلك الذي تحتج به هل هو عـذر؛ وإن كان للبيت سـطح أعلى يلي السـماء تصعد إليه مـن داخل البيت فلها الرقـود فيـه إن كـان لا ضرر يلحقها ولا يصدق عليها أنهـا خرجت من البيت أو رقدت خارجه حينئذ، ولا سيما سطح لم يُكشف للسماء. **(ج١٤/٢٣٣)**

١٨٧ كراء المسكن أو استعارته:

(وجـاز بيـت كـراء أو عاريـة) لا مضـرة فيه كجـذام وبـرص أو غير ذلك. **(ج١٤/٢٣٤)**

١٨٨ الخروج من البيت لتنجية نفسها أو غيرها:

(وجـاز) لهـا الخـروج (لتنجية نفس) وجبـت تنجيتها أو حلـت ومن ذلك طاعن في الدين والناشزة فلا تخرج لتنجيتهما إلا إن طمعت في توبتهما فيجوز، ولا يجـب، وقاتـل النفـس فلها تنجيتـه ولو لم تطمع فـي توبته ليعطـي الدية أو ليأخذ ولي المقتول ثأره بيده، ولها أن لا تنجيه (أو مالها أو ما بيدها) من مال أو طفـل أو مجنـون أو شـيخ أو مريض أو مال زوجها إن كان فـي يدها (وإن) كان ذلك (لغيرها) ولو لم يلزمها ضمانه قبل ذلك كأمانة. **(ج١٤/٢٣٥)**

١٨٩ الخروج من البيت لظهور مخوف:

(ولها الخروج من بيت) أو مسكن ولعله أراد به ما يشمل المسكن مطلقًا (ظهـر بـه مخوف كهدم أو حرق أو مـؤذ) كحية أو عقرب لم تطق قتلها، أو لم

يكـن فيـه ضوء، ولا يـدرك أن يُسـكن معها في بيتهـا غيرها كضـرة وأبيه وأمه وولدها وولده وغير ذلك فإن رضيت جاز، وإن كان له أب أو أم كبير ومريض لا يطيـق السـكنى وحده نظره المسـلمون فـي ذلك، فإن لم تكـن عليها مضرة سكن معها. (ج١٤/٢٣٦)

١٩٠ الحجر على زوجته الأمة:

(ولا يحجـر) الـزوج (على أَمَةٍ) هي زوجته حجره على الحرة بل يوسـع عليها لأنها لم تكلف بما كلفت به الحرة، ألا ترى أن عورتها كعورة الرجل من سرة لركبة، ولأن صلاتها صلاة سيدها فلم تخرج أحكامها عن سيدها، وعندي أن له أن يحجر عليها كالحرة لأنها زوجته ولا يمنعها من سـيدها، ولعل النهي في كلام المصنف «كالديوان» للإرشـاد والتوسـعة لا للتحريم، فلو أراد منها أن تغطي رأسها وعنقها ونحو ذلك مما لا يلزم الأَمة تغطيته فهل يلزمها ذلك؟ فيه الوجهان. (ج١٤/٢٣٦)

١٩١ حجر العبد على زوجته الحرة:

(ولا) يحجـر (عبد على حرة تحته) من الخروج من البيت ونحو ذلك مما أُبيـح للمـرأة التـي لا زوج لها، وللأَمة (إلا بـإذن ربه) فإذا حجـر عليها بإذنه أو حجر عليها ربه، وكذا زوجته الأَمة عندي خلافًا لقوله: ولا يحجر على أَمة على ما مر من البحث فيه. (ج١٤/٢٣٦)

١٩٢ إبراء الزوجة زوجها من ليلها:

(وهـل يجزيـه) أي الـزوج (إبراؤهـا) إياه (مـن ليلهـا) ونهارهـا أو أحدهما أو بعضهمـا (برضاهـا أو لا) يجزيـه حتى يحضـر ذلك لا قبل حضـوره؟ (قولان) قيل: يجزيـه الحـل في الماضي لا في الآتي، وقيل: لا، وإنما يخرج ما فرط فيه، من ليلها ونهارهـا ويخـرج من أعضائـه يوم القيامة إن لـم يبدله لها أو يعطها مـالًا فيه، القول

الثالث: إنه يجزيه الحل للماضي والآتي ووجه القول إنه لا يخرج إلا من جسده يوم القيامة أنه يلقى عليه هول وضيق لذلك ثم يعف عنه إن كان تائبًا. **(ج١٤/٢٣٧، ٢٣٨)**

١٩٣ القسم بين الزوجات في المبيت:

(ومن جلب بكرًا على ثيب) سبقت عنده (أعطاها) أي البكر ليالي (سبعًا) مع أيامها متصلة ويحسب فيها ما لم يعطها من السبع فينتقل للثيب، ويكون ما لم يعط من السبع تباعة للبكر عليه إلا إن سمحت نفسها أو رغبت في الترك، وكذلك الحكم إن جلب بكرًا على بكر عنده عذراء بل أراد بالثيب ما يشمل كل مدخول عليها زالت عذرتها أو لم تزل، دخل عليها هو أو زوجٌ قبله (وقيل:) يعطيها (ثلاثًا) مع أيامهن (ثم يعدل) فإما أن يبدأ في العدل بيوم البكر وليلها أيضًا، وإما أن يبدأ بمن عنده وهو أولى. **(ج١٤/٢٣٨)**

(ويقيم مع ثيب جلبها ثلاثًا، وقيل: يومين) نهارين وليلتهما (ثم يعدل) كذلك يبدأ في العدل بها أو بمن عنده وهو أولى. **(ج١٤/٢٣٨)**

١٩٤ القسم بين من تزوجهن بعقد واحد أو جلبهنَّ مرة واحدة:

(ومن عقد على) مقدار (متعدد) من النساء بمرة أو واحدة بعد واحدة أو بعض بمرة وبعض بانفراد (وجلبهنَّ بمرة ولو تخالفْن بكارة وثيوبة) أو توحيدًا وشركًا أو بلوغًا وطفولية أو جنونًا وعقلًا أو عبودية وحرية أو صحة وعيبًا أو مرضًا يتمكن معه (أقرع بينهن فيعطي حساب الأولى) أي التي خرجت قرعتها أولًا (ثم يقرع بين الباقي كذلك إلى آخرهن) يتبع الأولى من خرجت قرعتها بعدها ويتبع هذه من خرجت قرعتها بعدها، والباقية الرابعة تبقى آخرًا بأن كنَّ أربعًا، وكذا الحساب والترتيب إن كانت اثنتان أو ثلاث (ثم يعدل). **(ج١٤/٢٤٢)**

١٩٥ جلب الزوج امرأة في يوم أخرى لم يتم أيامها:

(ومن تزوج امرأة على الأولى فجلبها قبل أن يُتم أيامها) أي أيام الأولى (أتمها لها ثم يعطي للأخرى ثم يعدل، وقيل: يُتم للأخرى) أي يعطيها أيامها

علـى التمـام ولا يرجع للأولى ليتم لها ما نقص، بل يشرع في العدل، كما أشـار إلى ذلك بقوله: (ولا ينظر لما فات) من حق الأولى. (ج١٤/٢٤٣)

١٩٦ القسم لمن كانت راجعة من سفر:

(ولا يقيم عند راجعة من سـفر) لم تسـافره معها (وإن) سافرته (في حاجته عندمـا أقـام عنـد مقيمة معها) لأنها إن سـافرت في حاجتها فقد اسـتبدلت حقها بحاجتها وسـفرها تركٌ لحقها، وإن سـافرت في حاجته فسفرها ترك له تبرعٌ منها في السـفر والترك إلا إن شـرطت عليه أن تدرك ما فاتها، وإن سافرت في حاجته بعوض فكمسافرة في حاجتها. (ج١٤/٢٤٥)

١٩٧ منع الزوجة زوجها من السفر:

(ولا تمنعـه زوجتـه من سـفر لطلب عيش أو علم) أو زيـارة أخ في الله أو رَحِـم أو جهـاد، لكـن لا يغيب فيه أكثر من أربعة أشـهر (إن تـرك لها ما يمونها) حتى يرجع أو كفيلًا أو خليفـة وترك له مـالًا أو قائمًا، وإلا فلها منعه من السفر لذلك، وتمنعه من السفر لغير ذلك. (ج١٤/٢٤٦، ٢٤٧)

١٩٨ القسم بين الزوجة في المرض:

(ويرفـع، قيـل: مريـض لا يقدر على سـير في الثـوب) أو في غيـره (بين نسائه) إذا لم يكن في بيت واحد إذا جاءت نوبة إحداهن رفع إليها في ثوب أو غيـره؛ ولـو كان لا يقدر على الجماع، سـواء قدر على المـس أو لم يقدر يرفعه عبيده أو على دابته أو محمله أو يحمل بأجرة أو بمسامحة، فإن لم يكن له مال أو لم يجد ذلك قعد حيث أدركه المرض الذي لم يجد الانتقال به، وإنما يرفع أو يركب أو ينتقل إن كان لا يزيد مرضه بذلك أو بالجماع أو يتأخر بُرؤه، لكن إذا لـم يقـدر على الجماع وقدر على الكون مع كل واحـدة نهارها وليلها فعل. وبيـن متعلـق بيرفـع على أنه بمعنـى يُدار به بين نسـائه أو يرفع ويُـدار به بينهن فأشرب معنى يدار. (ج١٤/٢٤٨)

(وقيل: يقعد عند من شـاء) منهن (إن عجز عن وطئهن) وقيل: عند من مـرض عندها ولم يقدر على الانتقال ولو قدر على الوطء فمن شـاءت جاءته في ليلها. (ج١٤/٢٤٨)

١٩٩ القسم لمجنونة وجرباء ومجذومة ونحوها:

(ويعطي لمجنونة وجرباء ومجذومة وبهقاء) وبرصاء ونحوها، والبهقاء هي التـي بها بياض رقيق ظاهر البشرة لسـوء مزاج العضـو إلى البرودة، وغلبة البلغم على الدم والأسـود يغير الجلد إلى السـواد لمخالطة المرة السوداء الدم، قاله في «القامـوس» (ليلهـا) ونهارهـا ولـم يذكره، لأنـه إذا لزمـه ليلها فأحـرى أن يلزمه نهارهـا، (وإن مع مـا بها) من جنون وجرب وجذام وبهق وبرص ونحوه ولم لم يرجى برؤها. (ج١٤/٢٥١)

(وجـوز له عزل من يرجى بـرؤه حتى يبرأ)، ومعنى التجويز: التجويز مع الوجـوب، وذلـك أن الجائـز إذا قوبـل به الممتنـع يصدق على غيـر الواجب، وعلـى الواجب كما هنا، ففـي «الديوان»: ومنهم من يقول: كل من يرجى برؤه فليعتزلهـا حتـى تبرأ منه، (ويعطي حق من لا يرجـى) برؤه منهنَّ في هذا القول كالأول. (ج١٤/٢٥٢)

٢٠٠ التوبة من ترك العدل بين الزوجات في المبيت:

(وإن تركـه باختيـاره زمانًا، ففي لزومه بعـد توبته قولان، ولو لواحدة لا مع ضرَّة)، وكذا القولان مع الضرَّة أو الضرتين فصاعدًا، قيل: يغرم لها لياليها الماضية من لياليه المستقبلة، وهو الصحيح عندي إن كانت وحدها، ويزيد لها جبرًا لقلبها ولنقصه بجمعه حقها الماضي مع حقها المستقبل في أربعة أيام واحدة أو متعددة أو كانـت لهـا ضرة ويزيدها ويزيد الضرة أما هـي فلما ذكرته ولأن الضرة تنقصه، وأمـا الضـرة فلأنها نقصته الحقوق الماضية المتداركـة، وقيل: لا غرم عليه، وهو ضعيف، إنما هو قول من قال: لا حق للمرأة في الجمـاع. (ج١٤/٢٥٢، ٢٥٣)

٢٠١ إبراء الزوجة زوجها من ليلتها:

(وهل يجزيه) أي الزوج (إبراؤها) أي إبراء زوجته إياه كانت له ضرة أو لم تكن (من ليلتها) في المستقبل (برضاها) لا بحياء ولا بمداراة ولا بعنف أو بفعل منه يضرها وهو رخصة كما في «الديوان» إلا إن أُريد أنه فيه سهولة (أو لا) فإما أن يعطيها حقها أو يطلقها؟ (ج١٤/٢٥٣)

٢٠٢ العدل بين الزوجات في الجماع:

(ويبقـي)، أي الـزوج مطلقًا (في نفسـه من التي يصيبها)، أي يصيب نفسـه (فيهـا للتـي لا يجدهـا)، أي نفسـه، (لها حتـى يعطيهـا)، أي ليعطيهـا، فـ«حتى» للتعليـل، أو فهـو يعطيها فهي للابتداء، أو يدوم على الإبقـاء إلى أن يصير بحال يمكنه إذا حضر يومها أن يعطيها (حقها) فهي للغاية. (ج١٤/٢٥٤)

والحاصـل أنـه لا يفرغ جهده في جماع التي تحضر نفسُـه عندها ولو كان يجامعهمـا مـرة واحدة بل يجامع جماعًا خفيفًـا ولا يفعل ما تحضر به رغبته في جماعهـا كلهـا ليبقى له ماءٌ في صلبه وشـدة في آلته أو يجامعها مرة أو مرتين أو أكثـر لكـن دون العدد الذي يجامعها به سـائر الليالي، وذلك لأن للرجل في ليلة كـل واحـدة أن يجامعها مرارًا بلا عدالة تلزمه في عدد المرات لغيرها، فإن شـاء جامع واحدة في ليلتها مرة وجامع غيرها مرارًا في ليلتها. (ج١٤/٢٥٤، ٢٥٥)

٢٠٣ العدل بين الزوجات في إنزال الضيف:

(ويضيـف) الضيف إذا كان (عند ليلة كلٍ) منهن، أي ويضيف الضيف عند كل واحدة في ليلتها (إلا على ما مر)، أي لما مر من أنه إذا لم تكن إحداهن قوم بالضيف أو لا تحسن العمل له فلا إضافة عليه عندها عند بعض. (ج١٤/٢٥٦)

٢٠٤ العدل بين الزوجات فيما أتى به من سفر ونحوه:

(ولا يقصد بيت واحدة بما أتى به من سفر أو جنان أو صيد) أو أهدي لـه أو ورثـه أو أُوصي له به أو غير ذلك، (بل) إن كان يخزن ذلك فليقسـمه

سواء، ويخزن عند كل واحدة مثل الأخرى ولو كانت إحداهن لا عيال لها، وإن كان للأكل فإنه (يقسـمه) بينهن (على قدر عيال كل) أو يضعه في بيت إحداهن فيظهر أنه يقسمه قريبًا أو يضعه في بيوتهن ولو بلا قسم، ثم يقسم، أو يضعه في موضع جامع لهن كمرسى الدار للبيوت ثم يقسمه (أو) يضعه (في بيته وحده) حال من «هاء» يضعه، أي منفردًا عنهن، أو حال من «هاء» بيته، أي حال كونه منفردًا بالبيت ليس بيتًا تبيت فيه إحداهن مثلًا، وأما ما أهدي له إلى بيت واحدة منهن فله إبقاؤه فيه، فإن أعطاها أعطاهن. (ج١٤/٢٥٧)

٢٠٥ كيفية القسم بين الزوجات في المبيت ومما يكون للمنفردة:

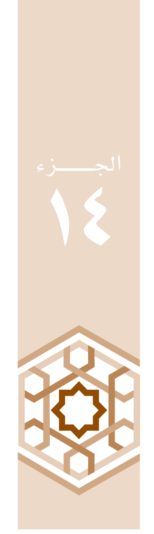
(وللمنفردة ليلة) ونهارها (من ستة عشر) يومًا عند بعض (وهكذا قيل)، أي قال هذا البعض وهو الشيخ أبو نوح سعيد بن يخلف، كما روى الشيخ داود بن أبي يوسف (لأربع)، لكل واحدة ليلة ونهارها) فتكون له اثنتا عشرة) ليلة بنهارها، وإن كان له امرأتان فلهما ليلتان وله أربعة عشر، وإن كان له ثلاث فلهن ثلاث وله ثلاث عشرة، والمشهور أن للواحدة ليلة من أربع، وله ثلاث، ولاثنتين اثنتان وله اثنتان، وللثلاث ثلاث وله واحدة، والأربع أربع ولا ليلة له، ومنهم من يرى له أن يستريح ليلة كما لا يتفاضلن في ذلك، وإن أراد أن يفعل ذلك فليبتدئ بالأولى ثم الثانية ثم الثالثة ثم الرابعة ثم الأولى ثم يستريح، ثم الثانية فالثالثة فالرابعة فالأولى فالثانية ثم يستريح، ثم الثالثة فالرابعة فالأولى فالثانية فالثالثة ثم يستريح، ثم بالرابعة فالأولى فالثانية فالثالثة فالرابعة ثم يستريح، وإن كان له ثلاث وأراد أن يستريح ولا يتفاضلن بدأ بالأولى فالثانية فالثالثة فالأولى فيستريح، ثم الثالثة فالثانية فالأولى فالثانية فيستريح، ثم الثالثة فالأولى فالثانية فالثالثة فيستريح، فقد زاد في صورة الأربع والثلاث يومًا على نفسه، ولو كان يقصد البداءة لكل واحدة كلما فرغ منهن حتى لا يتكرر البدء بواحدة زائدًا لكان عد أيضًا. (ج١٤/٢٥٨)

٢٠٦ التفضل على واحدة بالمبيت بعد القسم بينهن:

(وهل جاز له أن يتفضل بها)، أي بلياليه من ستة عشر، وهذا لياليه من أربع علـى القـول بأن له واحدة مـن أربع ليال لواحدة واثنتيـن لاثنتين أو ثلاثًا لثلاث (علـى واحدة) فصاعدة (أو لا)؟ وهو الصحيح إلا برضى وطيب نفس (قولان)، ويدل للأول قصة سـودة إذ قسـم ليلها لعائشة إلا أنه إن أعطته لعائشة، لكن إذا أعطت ليلها لأخرى فللزوج أن لا يجيز هذا الإعطاء. **(ج١٤/٢٥٩)**

٢٠٧ الوطء في بيت الزوجية:

(وعصـت آبيـة من وطئهـا في بيت غيرها) من ضاراتهـا أو غيرهن لا آبية من وطء في بيت لضرتها، وقد حجرته الضرة عنها، أو في بيت حرام أو فراش ضارتهـا الـذي ليس ملكًا لها وفراش مغصوب أو مسـروق أو حرام بوجه، ولا يطيـل القعـود عنـد واحدة فـي غير نوبتهـا، ولكـن إن كانت له حاجـة قصدها وخرج. **(ج١٤/٢٦٠)**



الدمـــاء

٢٠٨ دليل حرمة دم المسلم:

قال رسول الله ﷺ: «**لا يحل دم امرئ يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيّب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة**».

(ج١٤/٢٦٥)



الإمامة والدفاع ومن يصلح لها

٢٠٩ أهمية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

لزم كل عاقل بالغ وإن رقيق أن يأمر وينهى على قدر طاقته بالكتاب والسنة والإجماع وهما على الكفاية كما مر، وعنه ﷺ: «**مُروا بالمعروف وانهوا عن المنكر قبل أن تدعوا فلا يستجاب لكم**»، وعن أبي هريرة عنه ﷺ: «**لتأمُرُنّ بالمعروف ولتنهون عن المنكر أو ليسلطن الله عليكم شراركم فيدعوا خياركم فلا يستجاب لهم**»، قيل: تسقط مهابتهم عن أعين الأشرار فلا يخافونهم، وعنه ﷺ: «**ما أعمال البر عند الجهاد في سبيل الله وعند الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلا كنفثة في بحر لُجيّ**»، وعنه ﷺ: «**إياكم والجلوس على الطرقات إلا لما لا بد منه**، قالوا: إنما هي مجالسنا نتحدث فيها، قال: **فإذا أبيتم إلا ذلك فأعطوا الطريق حقه**، قالوا: وما حقه؟ قال: **غضُّ البصر وكف الأذى وردُّ السلام وأمرٌ بمعروف ونهي عن منكر**». (ج١٤/٢٦٧، ٢٦٨)

٢١٠ أهمية الإمام لإقامة الأمر والنهي:

(إن الأمر والنهي لا يستقيمان إلا بإمام وإن لدفاع)، ونصه هنالك: ويتمان بالإمام العدل عن إجماع أولي النظر، ومعنى قوله: لا يستقيمان إلا بإمام، ومعنى قوله: ويتمان بالإمام واحد لأن ما لم يتم فهو غير مستقيم، ومراده هنا بإمام، الإمام الكبير إمام العدل ليوافق ما هنالك، وقوله هنا: وإن لدفاع خارج عما تقدم

هنالك غير داخل في الحكاية فهو عائد لمحذوف مستأنف، أي ويستقيمان بإمام وإن لدفاع، ونصب إمام العدل الكبير واجب إذا تمت شروطه الآتية في قوله إن تمت شروطها إن شاء الله. **(ج١٤/٢٧١)**

٢١١ وجوب نصب الإمام:

والدليل على وجوبه توقف الواجب عليه من تمام الأمر والنهي وإقامة الحدود والقيام بالعدل والإنصاف وردع المتعدي، كما أنزل الله تعالى القرآن والكتب بذلك وذم الآمرين بالمنكر الناهين عن المعروف، وقال: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ﴾ [الحديد: ٢٥]، ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ﴾ [النساء: ١٣٥]، ﴿يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ﴾ [المائدة: ٦٧]، ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ﴾ [آل عمران: ١١٠]، ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ﴾ [التوبة: ١٢٢]. ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ﴾ [ص: ٢٦]، ﴿خَصْمَانِ بَغَى بَعْضُنَا﴾ [ص: ٢٢]، ﴿وَجَعَلْنَاهُمْ أَئِمَّةً يَهْدُونَ﴾ [الأنبياء: ٧٣]، ﴿لَوْلَا يَنْهَاهُمُ﴾ [المائدة: ٦٣]، ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ﴾ [البقرة: ١٧٨]، ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ﴾ [البقرة: ١٧٩]، ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا﴾ [الإسراء: ٣٣]، ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي﴾ [النور: ٢]، ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ [النور: ٤]، ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ﴾ [المائدة: ٣٨]، ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ﴾ [المائدة: ٣٣]، ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة: ٥]، ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]، ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣]، ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ﴾ [التوبة: ٦٠]، ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ﴾ [الأنفال: ٤١]، ﴿وَأَنْ تَقُومُوا لِلْيَتَامَى﴾ [النساء: ١٢٧]، ﴿أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [النساء: ٥٨]، ﴿لُعِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [المائدة: ٧٨]، ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٤]، ﴿الَّذِينَ يَكْتُمُونَ﴾ [البقرة: ١٥٩]، ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ﴾ [آل عمران: ١١٠]، ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ﴾ [آل عمران: ١٠٤]، ﴿خُذِ الْعَفْوَ﴾ [الأعراف: ١٩٩]، الآيات ونحوها من القرآن، وقال ﷺ: «**الساكت عن الحق كالناطق بالباطل**»، وقال ﷺ: «**الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر جندان من جنود الله**» الحديث، وما لا يتم الفرض إلا به فهو فرض مثله، فمن ضيّع الأمر والنهي ملعون بالآية والحديث المذكورين وغيرهما. **(ج١٤/٢٧٢)**

٢١٢ ترك الإمام للحكم أو رفضه تولي الإمامة:

من ترك الحكم أصلًا صدق عليه أنه لم يحكم بما أنزل الله كما يصدق على من حكم بباطل، وقد جعل هذه الأمة خير الأمم في الآية المذكورة، وما ذلك إلا بخير العمل، وهو الأمر والنهي، حتى إن من طعن أو عصى أو أبى إمامة الإمام أو من أبى أن يقبل الإمامة لنفسه إن طلبوه إن تأهل فإنه يُقتَل، وحلَّ قتله لأن ذلك تعطيل للحدود، وإذا قتلوا من أبى فإنهم ينظرون في غيره، كما أمر عمر أهل الشورى بذلك وكما أمر أبو عبيدة مسلم بن أبي كريمة بذلك حين أمر حملة العمل إلى المغرب؛ عبدالرحمن بن رستم الفارسي وعاصمًا السدراتي وإسماعيل بن درار الغدامسي وأبو داود القبلي النفزاوي بتقديم حامل العلم الآخر معهم وهو أبو الخطاب وإن أبى قاتلوه، وكما أرادوا أن يقتلوا بالخطاب قبل أن يقبل الإمارة. ولو لم يأمر الله عباده بحسن النظر لهم بالأمر والنهي لم يكن للحق قوام، ولا للإسلام نظام، وغلب الشيطان وأولياؤه على العباد والبلاد، وظهر الفساد كله، وقد قال الله ﷻ: ﴿وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ﴾ [البقرة: ٢٠٥]، ﴿وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ ٱلْمُفْسِدِينَ﴾ [المائدة: ٦٤]، وقد قام ﷺ بالحدود والحقوق والأحكام فوجب التأسي به لقوله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟﴾ [الحشر: ٧]. (ج١٤/٢٧٢، ٢٧٣)

٢١٣ نصب الإمام لصد المشركين وقتالهم:

(فينبغي لقوم) رجال أو نساء أو عبيد أو مختلطين، وذلك لأن المرأة قد تقصد فيجب عليها أن تدفع إذا قُصدت (حضر لهم قتال) للمشركين أو للمنافقين (تولية إمام يقاتل بهم عدوهم) مشركين أو منافقين (ويدافعونه به) عن أنفسهم وأموالهم وحريمهم ويأوون إليه إذا فاجأهم عدوهم، وكذا إذا أشكل عليهم أمرٌ من أمور الحرب الراجعة للدنيا أو للدين، وإن لم يجدوا عنده أمرًا من أمور الدين سألوا عنه غيره. (ج١٤/٢٧٦)

ووجه نصب الإمام أنهم إذا ألقوا أمرهم إلى واحد زال عنهم النزاع

المـورث للفشل المذهب للنصر، وزال البغض والعداوة المورثان للتخاذل، وقد قـال الله ﷻ: ﴿وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفۡشَلُواْ وَتَذۡهَبَ رِيحُكُمۡ﴾ [الأنفال: ٤٦]، وقـال تبـارك وتعالـى: ﴿وَٱعۡتَصِمُواْ بِحَبۡلِ ٱللَّهِ جَمِيعٗا وَلَا تَفَرَّقُواْ﴾ [آل عمران: ١٠٣]، وفـي «الأثر»: لا جماعة مع الاختلاف. (ج١٤/٢٧٦، ٢٧٧)

٢١٤ تقديم المفضول مع وجود الفاضل:

(ولو وُجد فيهم أشجع وأعلم بالحرب منه، ويقصدون يمنه وبركته) عطف تفسير، فإن البركة واليمن كلاهما بمعنى النماء والزيادة والسعادة، ويجوز أن يريد بأحدهما السـعادة، وبالآخر النماء والزيادة، والفرق بين النماء والزيادة أن النماء زيـادة أجـزاء الشيء نفسـه، والزيـادة زيادة الأفـراد، وأصل الزيـادة إطلاقها على المعنيين هذا وهذا أو كليهما، فنماء ذلك الإمام أن يعظم فعله في العدو أو رأيه أو كلاهمـا، ويؤثـر فيـه كما تؤثر فيه جماعـة من الناس، وزيادتـه تكرر الفعلات والآراء في العدو منه وزيادة من يعينهم. (ج١٤/٢٧٨)

والدليـل علـى جواز تقديم المفضول مع وجود الفاضل أن رسـول الله ﷺ بعث سَـرية وجعل عليها عمرو بن العاص أميرًا، وفي تلك السَرية أبو بكر وعمر وصلحاء المهاجرين والأنصار. (ج١٤/٢٧٨)

٢١٥ إمامة من لم تعرف له كبيرة:

(وجـوز مـن لـم تعرف له كبيرة) كالإصرار علـى الذنب المعلوم أنه صغيرة أو الذنـب الـذي لا يعلم أنـه صغيرة ولا كبيرة وكترك الصـلاة وكتنجيس الروث والعظـم المذكـور عليه اسـم الله حين الزكـاة وهو الرجل الموقوف فيه، وشـمل ذلـك مـن فيـه خُلق من الأخـلاق التي لا تنـزل عليهـا الولاية ولا يبـرأ منه بها، والأولى أن لا يقدم ما وُجد غيره (إن علم الحرب وسياستها) ولو وجدوا من هو متولـى ولو كان عالمًا بالحرب وسياسـتها إذا كان الـذي لا تعرف له كبيرة أعلم منه بالحرب وسياستها، وكان ممن يطمئن إليه أنه لا يخون ولا يخذل ولا يقصر

لأن المـراد دفـع العدو وقمعه، ومـن منعه قال: إن الطرق التـي في المتولى من عَلْم الحرب وسياستها ينمو بورعه وكونه في المرتبة التي يتولى بها، وأما إن كان المتولـى لا يعلـم الحـرب وسياسـتها فإنـه يُقـدَّم عليه الموقـوف فيـه العالم بها وبسياسـتها، وقيـل: لا يقدمـون الموقوف فيه، بل يقاتلون بـلا إمام إذا لـم يجدوا متوليًا عارفًا ولا يصلح لمن يباشـر الحرب أو يرجع إليه مباشـروها إلا أن يكون عالمًا بها وبسياستها. (ج١٤/٢٨٢)

٢١٦ من صفات الإمام الحزم:

قـال أبو بكـر محمد بـن الوليد الأندلسـي الفهري الطرطوشـي فـي الباب الحـادي والسـتين من «سـراج الملوك»: من حزم الملـك أن لا يحتقر عدوه وإن كـان ذليـلًا، ولا يغفل عنه وإن كان حقيرًا، فكم برغوث أسـهر فيلًا، ومنع الرقاد ملكًا جليلًا، ... (ج١٤/٢٨٢، ٢٨٣)

٢١٧ بث الجواسيس في عسكر العدو:

يبـث الإمام جواسيسـه في عسـكر عدوه، ويسـتعلم أخباره، ويسـتميل رؤساءهم وقادتهم وذوي الشجاعة منهم، ويدس إليهم ويعدهم وعدًا جميلًا، ويوجـه إليهـم بضـروب الخدعة ويقـوي أطماعهم في أن ينالـوا ما عنده من الهبات الفاخرة والولايات السنية، فإن رأى وجهًا عاجلهم بمعاجلتهم بالهدايا والتحـف وسـهامهم، وينشـئ علـى ألسـنتهم كتبًـا مدلسـة إليهـم ويبثهـا في عسـكرهم ويكتب في السهام أخبارًا مزورة ويرمي بها في جيوشهم ويضرب بينهم فيما فيه الشر من ذلك، فإن جميع ما ذكرناه تنفق فيه الأموال والحيل، واللقـاء تنفق فيه الأرواح والرؤوس. ووجوه الحيل لا تحصى والحاضر فيها أبصـر مـن الغائـب، ولله در المهلب لما كتـب إليه الحجاج يسـتعجله حرب الأزارقة رد الجواب، فقال: إن من البلاء أن يكون الرأي عند من لا يملكه لا عند من يبصره. (ج١٤/٢٨٥)

٢١٨ أهمية القلب في الجيش:

من الحزم المألوف عند سوّاس الحروب أن تكون حماة الرجال وكماة الأبطال في القلب، فإنه مهما انكسر الجناحان فالعيون ناظرة إلى القلب، فإذا كانت راياته تخفق وطبوله تدق كان حِصْنًا للجناحين، يأوي إليه كل منهزم، وإن انكسر القلب تمزق الجناحان؛ مثال ذلك أن الطائر إذا انكسر أحد جناحيه ترجى عودته ولو بعد حين، وإن انكسر الرأس ذهب الجناحان، ولا يحصى كثرة انكسار جناحي العسكر وثبات القلب ثم تراجع الكارون إلى القلب فيكون الظفر بهم، وقلما عسكر انكسرت قلبه فأفلح أو تراجع، اللهم إلا أن تكون مكيدة من صاحب الجيش فيخلي القلب قصدًا وتعمدًا حتى إذا توسطه العدو واشتغل بنهبه أطبق عليه الجناحان، وقد فعله رجال من أهل الحروب، ومن أعظم المكائد في الحروب الكمين، وذلك أن الفارس لا يزال على حمية في الدفاع عن حمى الذمار حتى يلتفت فيرى نبذًا منشورًا ويسمع صوت الطبول فحينئذ يكون همه خلاص نفسه، وعليك بانتخاب الفرسان واختيار الأبطال. **(ج١٤/٢٨٦، ٢٨٧)**

٢١٩ من أدب الحرب:

قال بعض الحكماء: قد جمع الله لنا أدب الحرب في قوله: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمۡ فِئَةٗ فَٱثۡبُتُواْ وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرٗا لَّعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ۞ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفۡشَلُواْ وَتَذۡهَبَ رِيحُكُمۡۖ وَٱصۡبِرُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلصَّٰبِرِينَ ﴾ [الأنفال: ٤٥، ٤٦]، واستوصى قومٌ أكثم بن صيفي في حرب أرادوها، فقال: أقلوا الخلاف على أمرائكم، واعلموا أن كثرة الخلاف فشل، ولا جماعة لمن اختلف، وتثبتوا فإن الله مع أحزم الفريقين، وكان أصحاب رسول الله ﷺ جُثِيًّا على ركبهم يوم بدر فيما قيل، وقال عتبة بن ربيعة يوم بدر لأصحابه: ألا ترون أصحاب محمد جُثِيًّا على ركبهم. **(ج١٤/٢٩٠)**

ورأيت غير واحد ممن ألف الحروب يكره رفع الصوت بالتكبير، ويقول: يذكر الله في نفسه أحسن، واعلم أرشدك الله سبحانه أن الله قد أوضح لنا في

كتابه علة النصر وعلة الانهزام، فقال: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن تَنصُرُواْ ٱللَّهَ يَنصُرۡكُمۡ وَيُثَبِّتۡ أَقۡدَامَكُمۡ ﴾ [محمد: ٧] أي إن تنصروا دين الله ينصركم، وأما الفرار فعلته المعاصي، قال الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَلَّوۡاْ مِنكُمۡ يَوۡمَ ٱلۡتَقَى ٱلۡجَمۡعَانِ إِنَّمَا ٱسۡتَزَلَّهُمُ ٱلشَّيۡطَٰنُ بِبَعۡضِ مَا كَسَبُواْ ﴾ [آل عمران: ١٥٥] **(ج١٤/٢٩٠، ٢٩١)**

٢٢٠ من أدب القائد في الحرب:

(وليُخْفِ قائد الجيش العلامة التي يُخصُّ بها فإن عدوه قد يستعلم حيلته، وألوان خيله ورايته، ولا يلزم خيمته ليلًا ولا نهارًا ويغير خيمته، ولا يلزم الموضع الواحد، فإذا سكنت الحرب فلا يمش في النفر اليسير من قومه خارج عسكره، فإن عيون عدوه عليه، وعلى هذا الوجه كسر المسلمون جيوش إفريقية عند فتحها، وذلك أن الحرب سكنت في وسط النهار فخرج مُقدَّم العدو يمشي خارج العسكر يتميز عساكر المسلمين فجاء الخبر إلى عبدالله بن أبي السَّرح وهو نائم في قبته فخرج فيمن وثق به من رجال فحمل على العدو فقتل الملك فكان الفتح. **(ج١٤/٢٩١)**

٢٢١ من مكائد الحرب:

ومن أحزم مكائد الحرب إفشاء الغلبة وإظهار السرور والاحتراس من العدو وأن لا يحوج هاربًا إلى قتال ولا يضيق أمانًا على مستأمن؛ قال بعض المصنفين: كثرة التكبيرة عند اللقاء فشل. غضوا الأصوات واخفوا الحس وادرّعوا الليل فإنه أخفى للويل، الليل يكفيك الجبان ويصف الشجعان، الليل المدد الأعظم والحازم يحذر عدوه على كل حال. **(ج١٤/٢٩٨، ٢٩٩)**

٢٢٢ الثبات عند لقاء العدو:

أصل الخيرات كلها في ثبات القلب، ومنها تستمد جميع الفضائل، وهو الثبوت على ما يوجبه العدل والعلم، والجبن غريزة يجمعها سوء الظن بالله تعالى، والشجاعة حالة بين الجبن والتهور، وسئل الأحنف بن قيس عن الشجاعة فقال: صبر ساعة، وسُئل أبو جهل فقال: هي الصبر على حد السيوف فواق ناقة،

وهـو مـا بيـن الحلبتيـن، واعلـم أن الفارّ مـن القتال طريـدة من طرائـد الموت، واسـتقبال المـوت خير من اسـتدباره، ورب حياة سـببها التعـرض للآفات ووفاةٍ سببها طلب الحياة، ومن حرص على الموت في الجهاد وهبت له الحياة، وقالوا: الهزيمة شـفرة من شـفار الموت، والفار يمكن [من] نفسه، والمقاتل يدفع عنها، وثمـرة الشجاعـة الأمـن من العدو، ومـن قتل مُدْبِـرًا من الحرب أكثـر ممن قتل مقبلًا، وقالوا: تأخير الأجل حصن المحارب. **(ج١٤/٢٩٩)**

٢٢٣ إمامة الدفاع:

(ويقاتل) إمام الدفاع (بهم) فريقًا (باغيًا عليهم) واحدًا أو اثنين أو ثلاثة أو أكثـر (ويزول) إمام الدفاع عـن إمامة الدفاع (بزواله) أي بزوال الباغي بالذات أو زوال بغيـه بـأن أذعـن للحق أو زالـت طاقته فكف عـن البغي، أو بـزوال القتال كذلك أيضًا، فالهاء للقتال المعلوم من قوله: يقاتل، أو للبغي المعلوم من قوله: باغيًـا (بلا نزع من ولايـة) أي من ولاية الدفاع وهي إمامة الدفاع تنازع فيه يزول ونـزع، وقـدرت الظاهـر للأول أيضًـا بيانًا للمعنـى، وإنما زال بلا نـزع لأنه عقد للدفـاع فـإذا زال الدفاع زال كما في سـائر العقد المعقـودة في مخصوص كعقد الكراء، ولا يحتاج في ذلك إلى أن يقال له: نزعناك من إمامة الدفاع (أو بانقضاء مدة شرطت كحرب قبيلة كذا) فما دامت تقاتل فذلك مدة، كما أنه إن قيل: أنت إمام للدفاع في هذا العام أو الشهر أو نحو ذلك. **(ج١٤/٣٠٣)**

٢٢٤ تولية إمام الدفاع:

(ويولى عند حضور القتال لا قبله) إلا إن كان العدو يعاجلهم عن ذلك إذا حضـر فإنهـم يولونه قبل حضور العدو وبقرب حضوره، وذلك لأن الإمامة تعقد علـى الدفـاع المخصـوص إلى ضر أو المقارب لا على كل شـيء، ولا على كل دفاع فلا تصح حتى يحضر الدفاع، ولأن عقد إمامة الدفاع كالرخصة فلا يوسـع فيه بتقديمه على حضوره. **(ج١٤/٣٠٤، ٣٠٥)**

(ورخـص إن خافـوا فجأتـه) أن يولـوه قبـل القتـال لضرورة خـوف الفجأة، والـذي عنـدي أنـه تجوز توليتـه للدفاع، ولو قبـل حضوره ولو لم يخافـوا فجأته، ولكل قتال يجيء بعد، علموا به أو لم يعلموا لأن ذلك استعدادًا للحرب ومسارعة للمغفـرة، ولأن ذلك من القوة المعـدة الداخلة في قوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾ [الأنفال: ٦٠] وأنه يحتمل تفسـير القوة في الحديث بالرمي أنه تمثيل بالفرد القوي الكامل كأنه ﷺ قال: **ألا إن القوة الكاملة الرمي**. **(ج١٤/٣٠٥)**

٢٢٥ تجديد إمامة الدفاع (إمامة الظهور):

(فـإن ظفروا بعدوَّهم ورأوا الظهور لهم) أي وجدوا الظهور لأنفسـهم، أي وجدوا أن يسيروا سيرة الظهور (جددوه) أي جددوا إمام الدفاع (له) أي للظهور، أي صيروا إمام الدفاع إمامًا للظهور، ويجوز عود الهاء لعقد الإمامة المعلوم من المقام (ببيعة) أخرى على العموم في جميع الحدود حدود الله (تصح) بأن يبايعوه علـى إقامـة الأحكام الشرعية ولا يشترطوا عليه شـرطًا آخر مثل أن لا يقطع أمرًا دون مشورة، وقيل: أن يشترطوا أن لا حكم له على بني فلان أو في موضع كذا أو أن تنتهي إمامته وقت كذا أو على بلوغ فلان أو على أن الأمر من بعده لفلان أو على أن يفضلنا على غيرنا أو نحو ذلك، فإن وافقهم على شـرط حرام فليس بإمام وإن وافقهم على شرط غير حرام فالإمامة صحيحة والشرط باطل وما عليه إلا إقامة الحق (إن تمت شروطها) أي شروط إمامة الظهور وأذكرها لك إن شاء الله، ولا شـرط على الإمام إلا العمل بكتاب الله وسـنة نبيه ﷺ وأثر المسـلمين، وإن شرط عليه شرط صحت له الإمامة وبطل الشرط. **(ج١٤/٣٠٥، ٣٠٦)**

٢٢٦ حكم الشورى:

فـي أثـر لبعض أهل عُمان أنـه قيل: المشورة على الإمـام فرض في بعض القـول إن تركهـا كفر عالمًـا أو ضعيفًا، وقد قيل إنها نـدب، ولما حضرت الوفاة عبدالرحمن بن رسـتم جعل الإمامة شورى بين سـتة كصنيع عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: مسعود

الأندلسي وهو من أشياخ المسلمين، وأبو قدامة يزيد بن فندين اليسفري، ومروان الأندلسي، وعبد الوهاب بن عبد الرحمن، وأبو الموفق سعدس بن عطية ويشكر بن صالح الكتامي. **(ج١٤/٣٠٦، ٣٠٧)**

وإذا شرطها المسلمون وجبت وإن تركها كفر وزالت إمامته، ولا يجوز للإمام أن يسأل الرعية الحل من أموالهم لأنه سلطان عليهم فإن بدأوه بالحل جاز له ذلك، ولا يجعل في حل من حق الله رعيته. **(ج١٤/٣٠٧)**

٢٢٧ واجب الرعية تجاه الإمام:

فإذا كان الإمام بما وصفنا من هذه الحال كان الواجب على المسلمين كافة من حاضرهم وباديهم وقريبهم وبعيدهم أن يؤدوا له حقوقه التي جعلها الله لأئمة المسلمين على عامتهم من الولاية له والنصر والإجابة في كل ما دعا إليه من أمر الله، فمن تخلف منهم عن إجابة دعوته أو ضيع من واجب حقه أو تهاون بشيء من طاعته كان عاصيًا لله مخالفًا لأمره، قال الله ﷻ: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ﴾ [النساء: ٥٩]، فقرن طاعة الأئمة بطاعته ﷻ وبطاعة رسوله ـ عليه الصلاة والسلام ـ وقال الله تعالى: ﴿فَلۡيَحۡذَرِ ٱلَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنۡ أَمۡرِهِۦٓ أَن تُصِيبَهُمۡ فِتۡنَةٌ أَوۡ يُصِيبَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [النور: ٦٣]. **(ج١٤/٣٠٨، ٣٠٩)**

٢٢٨ الخروج على السلاطين الظَلَمَة:

قال الشيخ يوسف بن إبراهيم: إن العلماء اختلفوا في الخروج على السلاطين الظلمة على ثلاثة مذاهب فذهبت الأشعرية إلى تحريم الخروج عليهم، وذهبت الخوارج إلى وجوب الخروج عنهم على الضعيف والقوي... **(ج١٤/٣١١)**

وذهب أصحابنا إلى جواز الأمرين لقوله ﷺ: «**فعيشوا تحتهم حراثين فدادين**». لكن الحديث قد يكون دليلًا للأشعرية، وتقدم أنه إذا أراد المسلمون عقدها لرجل قدموا إليه ستة رجال، وقيل: خمسة من أفاضلهم فيبايعونه ثم يبايعه الناس بعدهم، وإنما البيعة بالصفقة على يده، وندب أن يكون قد قطع

الشراء قبل الإمامة، وقيل: يبايعه أولًا من قطع الشراء ثم يبايعه المسلمون بيعة الإمامة على طاعة الله ورسوله والأمر والنهي والجهاد وإقامة الحق والحدود. (ج١٤/٣١١)

٢٢٩ ما يثبت به عقد الإمام:

المشهور أن من يتولى النصب للإمام ويبايعه أولًا خمسة كما عقد لأبي بكر وعمر وكذا عثمان عقد له عبدالرحمن بن عوف وطلحة بن عبيد الله والزبير بن العوام وعلي بن أبي طالب وسعد بن مالك، وإنما جعلت الشورى ستة وتعقد لواحد ويبقى خمسة، وهم كالحجة على غيرهم، وقيل: أقل ما يعقد له اثنان لأن الإمامة لا تصح إلا عن مشورة وتراض من الخاصة وهم الحجة، وإذا وقع التراضي بواحد فأقل ما يخاطبه اثنان من خيارهم من أهل العلم والمعرفة، وقيل: إن الإمام لا يحتاج إلى من يعقد له لأن المراد التراضي به، فإذا وقع التراضي به من الخاصة فهو إمام ولو كان القائم بذلك مبتدئًا، الدليل إقامة عمر بن الخطاب فإن إمامته باختيار أبي بكر إياه إمامًا للناس فرضوا، فكان الرضى به دون العقد أوجب الصحة بذلك. (ج١٤/٣١٢)

وكذلك عمر بن عبدالعزيز سلم إليه الأمر بنو مروان إمامًا فأظهر التوبة، وكان عاملًا لهم فرضي به المسلمون فمضت إمامته. (ج١٤/٣١٢)

وفي «الضياء»: لا تصح الإمامة إلا برجلين حُرَّين مسلمين تقيين عالمين يتوليان الصفقة، وقال أبو المؤثر: بخمسة فيهم عالم، وعن أبي المؤثر: إنما يثبت له عقد الاثنين برأي جماعة المسلمين ومشورة أهل الدين. (ج١٤/٣١٢)

٢٣٠ كيفية مبايعة الإمام:

كيفية المبايعة أن يقول الإمام: قد بايعتني إمامًا على موضع كذا، يذكر البلدة التي قاموا في نصبه إمامًا، ومن رضي بذلك على طاعة الله وطاعة رسوله والعمل بكتابه وسنة نبيه ﷺ والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأن تطيعني إذا أمرتك



وتنتهـي إذا زجرتـك وتنصرنـي إذا اسـتنصرتك، وقـد أعطيتني صحـة عهدك على الوفاء لله بما عاهدتك، والصبر عليها لله، ومقاسـاة المكاره فيها إلى تمامها، وأنك لملزم نفسك كل ما لله تعالى عليك فيها حقًا واجبًا وميثاقًا لازمًا وعهدًا مؤكدًا لا بـراءة لـك منـه إلا بالوفاء لله به، وقد أعطيـت لله عهد البيعة علـى رضىً منك بها بالعـزم مـن قلبك عليهـا وعلى الاختيار لها طاعة لله [وشـهد علـيَّ] ملائكته ومن حضر من المسلمين فإن قال نعم ثبتت عليه البيعة في عنقه. (ج١٤/٣١٤ - ٣١٥)

٢٣١ أقل ما يكفي في المبايعة:

أقـل ما يكتفي به في العقدة؛ المبايعة على طاعة الله وطاعة رسـوله والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وإن زادوا وأوضحوا معاني المسلمين في الإمامة فحسـن، ومن سـمع وأطاع ورضي فقد بايع، وقيل: يقال ألزمناك وأقمناك إمامًا على أنفسنا وللمسلمين أن تحكم بكتاب الله فينا وسنة نبيه ﷺ، وبايع موسى بن علـي المهنأ بـن جيفـر علـى الإمامة علـى طاعة الله ورسـوله والأمـر بالمعروف والنهي عن المنكر. (ج١٤/٣١٥)

٢٣٢ تحليف من خيف غدره:

جاز تحليف من خيف غدره في البيعة بالطلاق والعتق والحج وغيره، وهو يمين يجبر الإمام عليها مريد البيعة إذا خيف منه وهي لإعزاز دينه، ويجبر الناس على البيعة بيمين وحبس، وليس عليهم أن يبايعوا بأيديهم فكل من سمع وأطاع فقد بايع، ومن عصى أُجبر، ولا جبر على الشراء. (ج١٤/٣١٨)

٢٣٣ مبايعة النساء:

اختلفوا في مبايعة النبي ﷺ للنساء، فقول بايعهن بيده وعليها ثوب، وقول: إنه جيء بطست وصب فيه ماء فأدخل يده فيه وأمر النساء أن يدخلن أيديهن فيه، وقالـت عائشـة رضي الله عنها ما بايـع امرأة قط إلا بالآية، فإذا أخـذ عليها قال: **اذهبي فقد بايعتك**. (ج١٤/٣١٩)

٢٣٤ عقد العلماء والصالحون الإمامة:

وللإمام أن يقبل الإمامة من غير ما يتولاه مثل أن تعقد العلماء والصالحون رجاء أن يقوم بأمر الله فتعقد له الإمامة، وذكر بعض أنه إن عقدها أهل الولاية وأهل البراءة ولم يعلم من سبق فإن إمامته موقوفة إلى أن يتبين، وقيل: لا توقف لأن أهل الولاية قد عقدوها إما أولًا وإما آخرًا، وإما مع أهل البراءة في وقت واحد، وأيضًا قد وقع الرضى به مع مطلق حصول أهل الولاية لها. **(ج١٤/٣٢٠)**

٢٣٥ اتخاذ الإمام المؤذن والكاتب والخطيب:

يقيم الإمام مؤذنًا في أوقات الصلاة، ويحضر باب الدار يؤذنه في الصلاة ويخرج الإمام من داره ومعه جماعة الرجال يمشون بين يديه قد قلدوا سيوفهم على عواتقهم والمكبر يكبر بهم تكبيرًا حتى يصل إلى المسجد أو المصلى ويقطع التكبير، ويقيم كاتبًا بين يديه في كل وقت من الأوقات يحسن الكتابة فصيح يُعبّر من عنده العبارة ولا يكون إلا ثقة مأمونًا على سره، ويحتاج إلى خطيب يتكلم على رأسه يحسن الكلام في خير القول ويشهر ذلك. **(ج١٤/٣٢٢)**

٢٣٦ اتخاذ الإمام للقاضي:

يتخذ من القضاة من فَقِهَ في الأحكام وعرف الحلال والحرام وجمع الفضل في عقله والتمام في رعيته والكمال في مروءته والعدل في سيرته، وأن يسيروا بالمشروح من فرض ونفل ويعملوا بالعدل في قول أو فعل ولا يلزموا أحدًا من المجتازين مؤنة ولا يحملوا به ثقلًا ولا كلفة ليؤمن السبيل ويحصي المسالك ويصلح للرعية المتاجر ويستقيم لها أسباب المعاش، وتكون الطرق مضبوطة والأموال محفوظة والله خير حافظًا وهو أرحم الراحمين. **(ج١٤/٣٢٤)**

٢٣٧ مشاورة الإمام لأهل الرأي:

ينبغي للإمام أن يشاور أهل الرأي في الدين فيما يخصه من المهم من أمر رعيته تأسيًا برسول الله ﷺ مع أنه أكمل أصحابه رأيًا وعقلًا ودراية فإذا

اجتمع الإمام وجماعة على شيء كان أصح من رأيه وحده، وقد شاور ﷺ أبا بكر وعمر في أُسارى بدر فاختلفا عليه فمال إلى رأي أبي بكر فعاتبه الله على أخذ الفداء، فقال جلَّ ذكره: ﴿ لَّوۡلَا كِتَٰبٞ مِّنَ ٱللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمۡ فِيمَآ أَخَذۡتُمۡ عَذَابٌ عَظِيمٞ ﴾ [الأنفال: ٦٨]، أو شاور أصحابه حين أراد نزولًا نحو بدر، فقال له رجل من الأنصار: يا رسول الله هذا منزل أمرك الله بنزوله أو هو الرأي والمكيدة عندك؟ قال: **لا، هو الرأي والمكيدة**، فأشار إليه أن ينزل على الماء فقبل منه ﷺ. **(ج١٤/٣٢٥)**

٢٣٨ اتخاذ الإمام حاجبًا:

لا يكره للإمام أن يتخذ حاجبًا لأن برقان كان حاجبًا لعمر، والحسن كان حاجبًا لعثمان، وقنبرًا كان حاجب علي، وقد كان حجّاب لرسول الله ﷺ حتى نزل عليه الأمان من الله ﷻ، فقال: **انصرفوا فقد عصمني الله**، ويجتهد في جميع المصالح فتدعوه الحاجة إلى أن يجعل لكل مصلحة وقتًا، ولا يداخله كل أحد فربما يدخله عليه غادر. **(ج١٤/٣٢٦)**

٢٣٩ من لا تجوز إمامتهم:

(ولا يؤم) بالبناء للمفعول، أي لا يجعل إمامًا (وإن لدفاع ذو كبيرة) لأنه لا يؤمن على دين الله ﷻ. وآيات وجوب طاعة أولي الأمر وأحاديثه أدلة على أنه لا يجعل ذو كبيرة إمامًا لأنه قد يأمر بما لا يعرف المأمور أنه باطل وقد يأمر بما هو معصية لا يدرك أحد كونها معصية بالعلم فلا يجعل خائن أمينًا على دين الله إلا إن تاب وظهر صلاحه (ولا عبد أو طفل أو امرأة ولو رُئي يُمنهم)، أي يُمْن ذي كبيرة وطفل وعبد وامرأة في الرأي وسياسة أمر الحرب والظفر بالعدو. **(ج١٤/٣٢٩)**

٢٤٠ طاعة الإمام صاحب الكبيرة:

(وجوّزت طاعة ذي كبيرة) في الدفاع إذا أمر بما هو مصلحة ولا معصية فيه، يعني أن بعض العلماء، قال: لا يجعل ذو الكبيرة إمامًا في الدفاع، لكن

إن جعل فهو إمام تجب طاعته كما ورد في شأن الصلاة: صلوا خلف كل بارّ وفاجـر، وعلى كل بار وفاجر، وكمـا ورد: أطيعوهم ما لم يمنعوكم الصلوات الخمـس، وكمـا ورد: أطع الأمير وإن ضربـك أو حرمك أو ظلمك، أي أطعه فيمـا هـو غيـر إثم مما هو طاعـة أو مصلحة للعامـة، ويجوز لمن لـم يوله أن يطيعه. (ج١٤/٣٣٠)

٢٤١ ما ينهى به عقد إمام الدفاع:

(وإن مـات) إمـام الدفاع (أو نزع نفسـه أو هرب حيـن نشبت الحرب ولّوا غيـره) إمامًـا للدفاع (إن أمكن لهم) أن يولوا في تلك الحال لأنهم لم يصلوا إلى الانتفـاع بـه لموتـه أو هروبـه أو نـزع نفسـه (وإلا قاتلـوا) كذلك بلا إمـام دفاع. (ج١٤/٣٣١)

(ولا ينـزع) إمام الدفاع من إمامـة الدفاع (ويولى الأفضل) على الدفاع (إن أتاهـم) لأن ذلـك يؤدي إلى الفتنة والحقد واختـلاف الكلمة والخذلان في حالة هـي أشـد احتياجًـا إلى خـلاف ذلك، ولأنـه يجوز تقديـم المفضول مـع وجود الفاضـل فكيف ينـزع لحدوث الفاضل بعد أخذه رسـم الإمامـة وزمامها (ولكن يؤمر) إمام الدفاع (بالعمل بأمره)، أي بأمر الأفضل الذي جاء (ونهيه بلا وجوب عليه) فإن لم يعمل بأمره أو نهيه فلا شيء عليه ولا يتبرأ منه لأنه هو الإمام لذلك الأفضـل، إلا أنـه إذا ظهـر الصواب مع أحد وجب القبول منـه فلا يبرأ من ذلك الإمـام حتـى يتيقنـوا أن ما قال له صـواب وأنه عدل عن الصـواب عمدًا، كهوى وحسد وخذلان فإنه يبرأ منه وتزول إمامته. (ج١٤/٣٣١، ٣٣٢)

(ويولـى غيـره إن جـن أو أتـى كبيرًا أو فر إلـى العدو) أو أسـر أو صم أو خـرِسَ أو عمِـيَ، وقيل: لا إن أصم لأنه يمكن أن ينصـح لهم بمقالته بكلام بلا سـماع له منهم، وهم يسـمعون له، أو عمي لأنه يسمع ويجيب فينصح لهم، ولا إن خرس وكان يفهم عنهم ويفهمون عنه بالإشارة، وهو أيضًا يقاتل. (ج١٤/٣٣٢)



٢٤٢ ما لا ينهي عقد الإمامة:

و(لا) ينـزع (إن جبـن أو دهـش) فتر قلبه وأعضـاؤه، (أو تحير) تردد ولا يصـل إلـى ما يفعـل أو يقول (أو ثقل عنـه القتال وترك الأمـر والنهي) لأنه مع ذلك كله حاضر عاقل غير محدث، فهو كالإمام العدل الذي كبر سـنه وضعف لا ينـزع (بـل يمضون علـى قتالهم) ويتركونه وجنته أو دهشـه أو تحيره أو ثقل القتـال عنه إما لضعف قلبه وهـو أول الجبن فهو طرف منه، أو حدوث ضعف لأعضائـه أو فشـل لتعب أو حدث أصابه أو ضربـة، أو لِجُبْن أو لِكِبَر بأن ولوه ولـم يعلمـوه كبيرًا أو علموا، لكن علموا أنه يصل ذلك أو لعيب فيه لم يعلموا بـه، أو علمـوه، لكـن لم يعلموا أنه يفجأه في تلك الحـال، ولا يجوز له هو إذا علـم من نفسـه مانعًا من القيام بإمامة الدفـاع أن يقبلها إلا إن ظن أنه يفرغ قبل أن يحضـره مانعـه، وإن جبـن أو دهـش أو تحيّر أو ثقل عنه القتـال ولكنه يأمر وينهى ويسوس فلا ينزع. **(ج١٤/٣٣٢، ٣٣٣)**

٢٤٣ عزل الإمام:

إذا أراد بعـض الأعـلام عـزل الإمـام فامتنـع وحارب بمن حضر وسـكت الباقـون مـن الأعلام فترك الإنكـار حجة والعزل حجة من الأعـلام فهو معزول، وترك الحاضرين النصر حجة، وإن ادعى السـاكتون بطلان العزل بعد لم يشتغل بهـم إن لـم يدّعـوا إلا بعـد قتله أو إقامة غيـره، ومن حضر أيضًـا حجة على من غاب. **(ج١٤/٣٣٤، ٣٣٥)**

٢٤٤ تقديم إمام على آخر:

لا يجـوز تقديـم إمام علـى إمام من غير حدث يوجـب تقديمه عليه، فإن قـدِّم فليس بإمـام وإمامته خطأ وضلال، بإجماع، وعن رسـول الله ﷺ أنه قال: «**إذا ظهر إمامان فاضربوا عنق أحدهما**»، وهذا يدل على أنه لا يجوز تقديم إمام على إمام. **(ج١٤/٣٣٥، ٣٣٦)**



٢٤٥ استتابة الإمام:

إذا ركب الإمام منكرًا استتيب، فإن لم يتب خُلع، وعلى العلماء أمره ونهيه، فإذا خافوه على أنفسهم ودمائهم وأموالهم وسعتهم التبعية في الظاهر وتبرأوا منه سـرًا ولم يؤدوا إليه زكاتهم ولم يتولوا له شـيئًا من عمله إلا ما يوافق الحق من حُكْم بين الناس بالعدل. (ج١٤/٣٣٨)

٢٤٦ ما يفعله قاضي السلطان الجائر:

لقاضـي الإمـام الذي جار أن يقضي بالعدل ويتـرك جور الإمام ولا يولي مـن أمـوره شـيئًا للإمام ولا يتولـى له الجابي جبايـة، وإن أجبـره فرقها هو في أهلهـا، ولا تصلـى بعده الجمعة إلا إن كان فـي المصر الذي تجوز فيه الجمعة خلف الجائر، ولا يسلم إليه أحدٌ زكاة ماله، فإن أجبره ففي ظاهر الأمر لا يجد الامتناع فيعطيه فيقول: هذه زكاة واجعلها في أهلها، وليس عليه أن يسأل الثقة أنفذها أم لا، وكذلك إن سلمها إلى والي الإمام إن كان ثقة، فيقول له: اجعلها في أهلها. (ج١٤/٣٤٠)

٢٤٧ حكم الإمام بما يكفره:

ذكر الفضل بن الحواري أنه إذا حكم الإمام بما يكفره ولم يشعر أهل الدار بكفـره وماتـوا وهـم يتولونه هلكـوا بهلاكه وسـقطت ولايتهم، ولا يعـزل بما لا يوجـب بـراءة إلا التهمـة، فلا يكـون الإمام تهيمًـا على الديـن، وإن اتهمه أعلام المصر دون العامة، فالأعلام حجة على الإمام وعلى العامة، فإذا كانوا معه كانوا حجـة علـى العامة، وإذا كانوا عليـه فحجة عليه وعلى الرعيـة، وقيل: وذلك إذا شهرت أحداثه. (ج١٤/٣٤٧)

٢٤٨ اتهام الإمام:

إذا اتهـم وأعطـى التوبة وظهـرت التهمة عليه بنقض مـا يعطيهم من التوبة زالـت إمامتـه وعزل، وهي التهمة التي خلع بها عثمان لأنه كان يجري الأحداث

فاستتابه المسلمون فأعطاهم التوبة ثم يجري منه الحدث مرة بعد أخرى ويستتيبونه ويتوب ويعود فلحقته التهمة فيما يعطيهم من التوبة، وقد أجمع المسلمون أنه لا إمام تهيم. **(ج١٤/٣٤٧)**

٢٤٩ موت أهل ولاية الإمام وأعوانه:

إذا مات أهل ولاية الإمام وأعوانه وذهبوا، فهو باق على إمامته لا يعتزلها ويقوم بنفسه حيث بلغ، ولا يضع إمامته في غير أهلها ولا في غير أهل ولايته، وإن لم يجد من يقاتل بهم أو ينفذ بهم الأمور إلا من يظلم ويجور فالقعود عن ذلك أولى به. **(ج١٤/٣٤٨)**

٢٥٠ ترك الإمام قتال من خرج عليه:

إن ترك الإمام قتال من خرج عليه كفر، وإن ترك واحتمل أنه لا يقدر بقلة الأعوان، أو قال ذلك حُمل على حسن الظن، وإن كان كنصف العدو وأهل القتال خُلع. **(ج١٤/٣٥١، ٣٥٢)**

٢٥١ ما ينكره الإمام من المنكر:

لا منكر في لعب الصبيان والدف على النكاح فلا يقدح فيه ترك التغيير لهما وعليه إبطال المنكر كالخمر والدخان والنبيذ المحرم، ولا يسعه ترك النهي عن المنكر رجاء أن يعان على منكر أشد منه، وقيل: للإمام التقية فيسعه ذلك مثل أن يكون لو أنكر عليهم لأذلوه واستولى عليه أهل حربه، وقد أجاز الله التقية فليس ما التزم الإمام أعظم مما أوجب الله من التوحيد ﷻ، وإذا سار في الحرب فله ترك الأحكام والحدود حتى يفرغ منها، وله أن يقيمها، وقيل: ليس له أن يقيمها حتى يفرغ بل يجدّ في الحرب ويترك ما يشغله عنها، وكذا الأمر والنهي إذا خاف منه الشغب والقولان يناسبان القول بترك الأمر والنهي ليصل إلى ما هو أعظم مما يأمر به أو ينهى عنه، ويكسر الطبول وأنواع المزامير حيث يلعب بها وحيث لا يلعب بها، وثبتت الرخصة عن بعض أهل في ترك ذلك. **(ج١٤/٣٥٢)**

٢٥٢ أخذ الإمام بالتقية:

لا تسع الإمام التقية ولا نعلم أحدًا من المسلمين من أبي بكر إلى عزان بن الصقر قال بجواز التقية للإمام الشاري، ولا الفرار من الزحف، وقد اعتذر أولياء علي بن أبي طالب في تحكيم الحكمين بالخشية على المسلمين فلم يعذره المسلمون في ذلك، واحتج أهل النهروان بأنكم إذا أجزتم لعلي التقية فما الذي يقوم به الإمام، أرأيتم لو ظهر سلطان الروم فخشي المسلمون فصالحوه ببعض بلاد الإسلام ليبقى البعض أو أراد خراب مسجد فصالحوه بغيره، أيجوز هذا أم لا يجوز؟ والحجة قوله تعالى: ﴿فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِ﴾ [الحجرات: ٩]، ولم يستثن الله كما استثن: ﴿إِلَّا مَا يُتۡلَىٰ عَلَيۡكُمۡ﴾ [الحج: ٣٠]، وجاز للإمام الشاري أن لا يقاتل، ويجوز له أن يتحول عن العدو ولو كان معه رجال إذا كانوا لا يرجو بهم الدفع، وإذا دخل الإمام الحرب بمن يرجو به الظفر ثم ولوا عنه لزمه الثبوت حتى يُقتل أو يغلب. (ج١٤/٣٥٤، ٣٥٥)

٢٥٣ إجبار الإمام على تولي إمامة الدفاع:

(ولا يجبر آبٍ عنها)، أي عن إمامة الدفاع، لكن لا يحسن له إن رأى أن الأمر يفسد إن لم يقبلها أن يأبى عنها، وإني أخاف عليه أن يلزمه كل فساد وقع إن كان لو قبل لم يقع بحسب الظاهر، ولكن إن لم يقبل ولم يألُ جهدًا في النصح لم يأثم إلا أنه بقي أنه إن قبل فإنهم يلزمون طاعته، وإن لم يقبل فقد لا يقبلون نصحه وهو سديد به الظفر فيكون قد تعرض لطرح نصحه لعدم قبول الإمامة. (ج١٤/٣٥٥)

(ولزمه نصحهم والنظر لهم والسياسة في حربهم كما لزمتهم طاعته إن قبِل إمامتهم)، أي الإمارة عليهم وأضافها إليهم لأنهم العاقدون لها عليه، والشرط عائد إلى قوله: ولزمه نصحهم الخ، وإلى قوله: لزمتهم طاعته. (ج١٤/٣٥٦)

٢٥٤ من واجبات الرعية تجاه الإمام:

ومن نكث البيعة برئ منه وخُلِّد في السجن حتى يتوب، ومن ترك معونة الإمام فمنزلته خسيسة، وإن ضاع شيء بتركه فهو عاص وحرم سوء الظن به، وكتب محمد بن محبوب إلى أهل المغرب أنه إذا صلى الإمام والوالي صلاة العيد ابتدر الناس إليه يسلمون عليه، فإن ذلك من بر الرعية براعيها، فإن لم يفعل وانصرف فليس بمغضوب عليه، وقد يفعل الناس في المشرق لأئمتهم وولاتهم مثل هذا ويكون ذلك من الرعية والراعي لله لا خضوعًا للدنيا ولا تكبرًا ولا تجبرًا، ومن رأى من العمال ما لا يجوز ولم يقدر على تغييره فالأفضل رفعه إلى الإمام لله ﷻ، وليس ذلك طعنًا أو غيبة أو كذبًا إذا كان يحسن النقل في ذلك ويحقق ما ينقل، فإن ظهرت له جفوة من الإمام سقطت النصيحة عنه، وكان حجة على الإمام، ولا تزول إمامته إن لم يقبل النقل إن لم يحسنه الناقل، وإن لم يقبل نصائح المسلمين زالت إمامته وإن كان يقبل فيتحرز ثم يعود فينصح ويقبل ثم يعود وهكذا لم تزل إمامته حتى يتهم ويقع في النفس أنه لا يستقيم على ما يعطي من نفسه. **(ج١٤/٣٥٩)**

٢٥٥ جبر الإمام الرعية على الغزو:

ليس للإمام جبر الرعية على الغزو أو الرباط وإنما ذلك على من ألزم نفسه الشراء إلا إن جاءهم عدو لزم كلًا الجهاد ودفع العدو عن البلد وأهله، وإن خرج خارجة وكان القاعدون إن لم يخرجوا مع الإمام غلبت الخارجة فإنه يلزم القاعدين أن يخرجوا، وإن أوجب على أحد شيئًا جاز للإمام إجباره عليه، وقد يجب كالدفاع لمن جاء من العدو فيجبر كل من لا يستغنى عنه، قيل: وإذا كان الجبار غالبًا قعدوا أو خرجوا فلا خروج عليهم، وليس له جبر الرعية على السلاح أو الكراع إذ أراد الغزو وليس له أن يحلف من قال: لا كراع أو لا سلاح لي بطلاق ولا غيره لأن أهل الدعوة أهل العدل، وأهل العدل لا يحلفون بالطلاق، وقيل: للإمام جبر الرعية إذا احتاج. **(ج١٤/٣٦١)**

٢٥٦ حفظ الإمام لرعيته:

الإمام وصي من لا وصي له، يقوم بمصالح الموتى ومصالح مخلفيهم من مجانيـن وَبلَـهْ وأيتـام وغيّـاب وبمصالح للغائـب ويقبض الأموال التـي لا يتعين صاحبهـا كالزكـاة والكفـارة والوقـف واللقطة والمـال الضائع والوصيـة المؤبدة وغيرها كالوصية للمسجد والطريق والمال المسبل والمال الحشري وقبض الدية مـن قاتل العمد والخطـأ، ويصرف ذلك لأهله، وما لم يقدر على معرفة صاحبها من الأموال جعله في بيت المال لمصالح المسـلمين، وقال محمد ابن محبوب: يجعلـه فـي بيت المال يؤبد فيه إلى يوم الحشر أو يظهر صاحبه، وعلى الإمام أن يحـوط إمامتـه ويحفـظ رعيتـه وينبغـي أن يتواضع لهـم وينبغي لهـم أن يكرموه ويحفظوه ويطيعوه. (ج١٤/٣٦١)

٢٥٧ حفظ الإمام للدين:

فـي «الأثـر»: يلزم السـلطان حفظ الدين مـن غير إهمال، وحراسـة البيضة والـذب عـن الأمة وعمـارة البلدان باعتمـاد مصالحها وتهذيب سُـبلها وتقدير ما يتولـى مـن الأموال بسـنن الدين من غيـر تحريف فـي أخذها وإعطائهـا، وإزالة المظالم وإقامة الحدود من غير تجاوز ولا تقصير، واختيار خلفائه في الأمور من أهل الكفاية والثقة والأمانة، وبذلك يسـتحق محبتهم وصدقهم، وإلا فإنه يؤاخذ ويعاقب عليهم. (ج١٤/٣٦٣)

٢٥٨ اختيار الإمام عماله:

لا يولـي فـي الأحكام غير المتولي، وأما ما خرج مخرج الرسـالة أو الأمر فـي المعنـى الواحد ففيه اختـلاف، فقول: يجوز إذا كان ثقـة ووصف له العمل، وقـول لا يجـوز إلا للولي، ولا يولي مخالفـا ولا منافقًا من أهل الدعوة إلا فيما يكون فيه رسـولًا ولا جباية له فيه، أو يكون مع أمين يتولى الأمين الأمر ويكون عونًا على ذلك، وإذا ولى على الصدقة جائرًا لا يحسنها ويضعها في غير موضعها

أو مـن يضعهـا في غير موضعها أو لا يحسـن أخذها فلا يمكّنـه أصحاب المال منهـا، وكـذا مـن تضيع عنـه أو لا يتحفظ في أخذهـا فلا يوليه ولو كـان متولى، وإنمـا يولـي عليهـا من يحفظها ويجتهد علـى التوفير، وكـان ﷺ يولي عليها من يحفظها ويجتهد على التوفير عليها [من] هو دون غيره من الصحابة. (ج١٤/٣٦٤)

والإمـام إذا اجتهـد في التوليـة فأصاب من ولاه فهما شـريكان في الأجر، وإلا فإثـم الخطـأ عليـه لا على الإمـام، وإن لـم يجتهد فإن أصـاب فأجر إصابة للوالي، وإن أخطأ فالإمام شـريكه في الخطـأ، وللإمام أن يولي أحد بلا مشورة، ولكن يؤمر أن يستشير أهل العدل ويتفقد الولاة. (ج١٤/٣٦٤)

٢٥٩ قتال إمام الدفاع برعيته ونصحه لهم:

(ويقاتـل) الـذي أرادوا أن يكـون إمام دفـاع لهم (بهم ولو أبـى) من قبول الإمامة (بلا وجوب حق له) عليهم (أو عليه) لهم (إلا ما كان لمسـلم على أخيه من نصح). (ج١٤/٣٦٧)

٢٦٠ تعريف النصح:

النصـح لغـة الإخـلاص والتصفيـة كتخليص العسـل من شـمعه والناصح يخلص المنصوح مما يضره، وشرعًا: إخلاص الرأي من الغش للمنصوح وإيثار مصلحته. (ج١٤/٣٦٧)

٢٦١ امتناع من له خبره بالحرب عن القيام بها:

(ولا يأبـى منها عالم بحرب وسياسـتها والقيام بما هـم فيه) لا نافية في معنى الناهيـة نهـي التنزيـه بدليل قوله: (بلا وجـوب عليه) إلا إن كان إن لـم يقبلها كانت الدائرة عليهم فيجب قبولها بلا إجبار (ولزم) هو أي القبول المعلوم من المقام (في) الإمامـة (الظاهـرة) أي في الإمامة الكبرى التي تظهر لإنفـاذ الحدود والأحكام فمن امتنع من قبول إمامة الدفاع أو الشراء لا يبرأ منه، ومن امتنع من الإمامة الكبرى وقد

استحقها قتلوه وبرئ منه والذي عندي أنه يحبس أو يضرب أو يجتمعان عليه ويطال حبسه بلا حد حتى يقبل أو يموت إن لم يجدوا صالحًا لها غيره، وإلا أقاموا غيره، لكـن الـوارد عن عمر بن الخطـاب وأبي عبيدة أنـه يقتل، وإن اعتذر بأنـه لا يطيقها وتبين لهم عذره فلا قتل ولا ضرب ولا حبس ولا براءة. **(ج١٤/٣٦٨)**

٢٦٢ تولية إمامين:

(ولا يولـى إمامـان) في الدفاع (لعسـكرٍ) لئلا يختلفوا فتقـع الفتنة والفرقة ويدخلهم العدو ويغلبهم إلا إن كان الأصلح لهم إمامان، (وجاز) تعدد الإمام في الدفاع (لعساكر) عسكرين فصاعدًا، فيكون لعسكرين إمامان، ولثلاثة عساكر ثلاثة أئمة، وهكذا كل عسكر بإمام إن احتاجوا لذلك (ولبلاد متفرقة) كذلك إمام لكل بلـد إذا جمعهـم دفـاع واحـد، لأن ذلك لا تختلف فيـه الآراء ولـو اجتمعوا في القتـال، ولا سـيما إن كانـوا يقاتلون بالدول أو كلٌ من جهـة أو على حدة، إذ لا يمتـد طمـع كل إلى أن يطيعه الآخر أو حزبه وإن طمع لم يتأكد طمعه فلا يفتتن إن لم يطاوع. **(ج١٤/٣٦٩)**

٢٦٣ تجديد ولاية الإمام:

(ويجـدد لـه) مـا ذكرنا مـن التوليـة (إن قصد بهـا)، أي بالتوليـة حين ولي (حـرب) قـوم (معيّن) فجاءهم قـوم آخرون لحربه، جاءوا هم فقـط أو مع القوم المعقود له على قتالهم فإن المسلمين يجددون التولية على قتال هذا القوم الآخر الـذي لـم يعقدوا له على قتالهم أولًا.. (لا قتال مطلق) فإن قصدوا بتوليته دفاع كل من جاء لم يحتاجوا لتجديد، سواء أهملوا التعميم كما أهملوا التخصيص أو اعتنوا بالتعميم بأن قالوا: هو إمامنا في دفاع كل من جاء. **(ج١٤/٣٧٣)**

٢٦٤ قتال الإمام غير ما عقد له على قتاله:

(وجوز) دفاع المسـلمين كل عدو جاءهـم بذلك الإمام (بدونه)، أي بدون تجديد التولية على قتال غير من عقدوها له على دفاعه، وذلك بأن جاء من عقدوا

للإمام على دفاعهم، وجاء معهم غيرهم، أو جاءوا بعد الشروع في الحرب فكانوا يقاتلون معهم، وكما تلزم قومًا حق الإمام لزم الإمام حقهم إن لم يضيعوا حقهم بوجه. **(ج١٤/٣٧٣، ٣٧٤)**

٢٦٥ طاعة إمام الدفاع:

(لزمت طاعة والٍ بأمر من ينظر إليه) ـ الباء متعلقة بوال ـ، أي لزم طاعة من استولى بأمر المنظور إليه من الصلحاء (ولو) ولوه (لدفاعٍ) أو شراء أو نحوهما، ولا سيما إن ولوه للإمامة الكبرى (لأمْنٍ)، فإذا كان الأمن زال لزوم الطاعة متعلق بلزمت أو بطاعة، واللام بمعنى إلى (لا) طاعة والٍ (بمن لا ينظر إليه) كما مر بسط هذا في الإمامة الكبرى من كلامي (وإن لزمتهم)، أي لزمت الطاعة من لا ينظر إليه (له)، أي للإمام الذي قدمه من ينظر إليهم، (و) لزمت الطاعة (عليه)، أي على الإمام للذين لم ينظر إليهم إذ قدموه راعى لفظ من في قوله إليه ومنعاه في قوله: لزمتهم، والحاصل أنه إذا قدمه من لا ينظر إليهم لزمتهم حقوقه ولزمته حقوقهم ولا يلزم حقوقه غيرهم، ولا تلزمه حقوق غيرهم. **(ج١٤/٣٧٥، ٣٧٦)**

٢٦٦ اختلاف العسكر فيمن يولى:

(وإن اختلف العسكر على رجلين) فصاعدًا أيهما يقام إمامًا للدفاع؟ فأقام طائفة إمامًا، وأقام طائفة إمامًا على الجميع (لزم كل طائفة حق واليها) إذ ولّته (إن كان يصح إمامان فيه)، أي في العسكر بأن أمكن أن يقاتل على الجميع كل منهما بقومه بلا فتنة وافتراق، وكان ذلك غير منفعة للعدو وضر للمسلمين (ولم يكن أحدهما ممن تلزم الكل) كل العسكر (طاعته) بأن استويا أو جهل حالهما أو تقاربا أو اشتبه أن يستويان، وإن كان أحدهما ممن تلزم الكل طاعته، وهو من ظهر فضله على الآخر بحيث لا ينكر فضله فهو الإمام على الآخر، وجميع العسكر علموه كذلك أو علمه الصلحاء، وإن كان كذلك ولم يعلموه كذلك أو علمه كذلك من يريد إمامته دون الآخرين ولا الصلحاء فلا يلزم كلًا إلا إمامة من ولى. **(ج١٤/٣٧٦)**

٢٦٧ القتال بدون إمام:

(وإن لم يجدوا من يولونه أو يتفقون عليه قاتلوا عدوهم) بلا إمام (ودفعوه ولو عن أموالهم وحريمهم)، وإنما يعتبر اتفاق من ينظر إليه ولا يعتبر خلاف من لا ينظر إليه، فإذا أراد من ينظر إليه رجلًا وأراد غيرهم رجلًا قدم من ينظر إليه، وإذا اختلف من ينظر إليه أو لم يكن إلا من لا ينظر إليه واختلفوا فحينئذ يقاتلون ويدافعون بلا إمام إن لم يكن من تلزم الكل طاعته (وفعلوا كالإمام) إمام دفاع (في التحجير على مجاوزة حد يحل به قتالهم إن جاوزوه)، مثل أن يخطوا لهم خطًا فيقولوا: لا تجاوزوه إلينا، ومثل أن يقولوا: لا تجاوزوا إلينا هذا الوادي أو لا تهبطوه أو لا تخرجوا منه أو لا تصلوه أو لا تجاوزوا هذا الجبل أو لا تصلوه أو لا تمكثوا في أرضنا إلى وقت كذا، أو لا تقعدوا في الأرض التي أنتم فيها إلى وقت كذا. (ج١٤/٣٧٧)

وأما العبد فأجاز الجمهور أمانه قَاتَل أو لم يقاتل، وقال أبو حنيفة: إن قاتل جائز أمانه وإلا فلا. (ج١٤/٣٨٠)

٢٦٨ أمان العبد والصبي والمجنون:

قال سحنون: إن أذن له سيده في القتال صحَّ أمانه، وإلا فلا، وأما الصبي فقيل: أجمع العلماء على أن أمانه لا يجوز، واختلف أصحابنا في المراهق هل أحكامه حكم البالغ؟ فمن قال: حكم البالغ أجاز أمانه، وأشعر كلام بعض قومنا بأن المراهق يجوز أمانه، وكذا المميز الذي يعقل، والخلاف عن المالكية والحنابلة، وأما المجنون فلا يصح أمانه إجماعًا إلا حال الصحو، ولا يجوز أمان الذمي، وقال الأوزاعي: إن غزا مع المسلمين فآمن أحدًا فإن شاء الإمام أمضاه وإلا فليرده إلى مأمنه، ولا ينفذ أمان الأسير في أرض الحرب ولو كان مسلمًا حرًا بالغًا عاقلًا، وإن ادعى رجل تأمين رجل فلا بيان عليه، وقيل: لا يقبل إلا ببيان. (ج١٤/٣٨٠)

٢٦٩ القتال بعد انهزام أو كفّ بغي:

(ولا يقاتل بعد انهزام أو كف بغي) ولو بقي في مكانه لم يهرب ولم يتب إلا إن ثبت في موضع حجر عليهم فحتى يتوبوا لأن الحجر للبغي، ولما تابوا ولم يقع عليهم الحجر، وذلك في بغاة أهل التوحيد، قال رسول الله ﷺ: «**يا عبد الله** ـ يعني ابن عمر ـ **أتدري كيف حكم الله فيمن بغى من هذه الأمة؟** قال: الله ورسوله أعلم، قال: **لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها**»، وذلك في القتال، ولا قيد في الحديث بأن لم يكن لهم مأوى. **(ج١٤/٣٨١)**

٢٧٠ وصية الإمام للجيش:

قال سليمان بن بريدة عن أبيه: كان رسول الله ﷺ إذا أمَّر أميرًا على جيش أوصاه بتقوى الله وبمن معه من المسلمين خيرًا، ثم قال له: «**أغزوا باسم الله في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، أغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثّلوا ولا تقتلوا وليدًا، وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال، فأيتها أجابوك إليها فاقبل منهم، وكفّ عنهم، أدعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، فإن أبوا فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء، إلا أن يجاهدوا مع المسلمين، فإن هم أبوا لهم الجزية، فإن هم أجابوك فاقبل منهم فإن هم أبوا فاستعن الله وقاتلهم، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه فلا تفعلن، ولكن اجعل لهم ذمتك، فإنكم إن تخفروا ذمتكم أهون من أن تخفروا ذمة الله، وإن أرادوك أن تنزلهم على حكم الله فلا تفعل، بل على حكمك، فإنك لا تدري أتصيب فيهم حكم الله أم لا**»، وقد روي عنه ﷺ إذا بعث سرية قال: «**بسم الله في سبيل الله وعلى ملة رسول الله لا تمثلوا**»، فكذا يجب على المسلمين ذلك في قتال عدوهم ولا يتعرضوا أحد بالقتال بلا دعوة، ولا يبدؤونه به. **(ج١٤/٣٨٢)**

٢٧١ قطع نخل وشجر البغاة في الحرب:

جـوز قطـع نخلهـم وشـجرهم لقولـه تعالـى: ﴿ مَا قَطَعْتُم مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَآئِمَةً عَلَىٰٓ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ ٱللَّهِ ﴾ [الحشـر: ٥]، وقيـل: يكره ذلك، وأهل حضرمـوت يقطعـون ذلك لمـن امتنع منهـم، وإن أتلف الإمام مـال المحاربين، كشجر ودواب فلا ضمان عليه. **(ج١٤/٣٨٥)**

٢٧٢ قطع مواد البغاة ومنع الطعام عنهم:

جـاز قطـع موادهـم وأن يمنع مـن يحمل الطعـام وغيـره وآلات الحرب إليهم، وروي أنه ﷺ رُمي في بعض غزواته من دار فأمر بها فنسفت من أصلها، وهكذا عرف من آثارهم أنه يجوز هدم حصون المحاربين والدخول عليهم حتى يقتلـوا أو يذعنـوا إلى الحق، ولا يسـتعبد أسـير ولا صبي ولا يأثـم من قتل من صودف فيهم من غيرهم لأن عليه أن يعتزل عسـكره وديته في بيت المال، وقد نهي عن قتل النساء والصبيان والشيخ الفاني، وجوّز قتله إن كان يعود إليه الأمر ولو لم يقاتل. **(ج١٤/٣٨٥)**

٢٧٣ قتل المــرأة:

المرأة إن قاتلت أو أعانت وإن بغير سلاح، ويهجم على من دعي للحق فامتنـع بـلا دعوة أخرى أو أصر على امتناعه كفعله ﷺ يوم فتح مكة إذا أتاها على غرة، وإذا نهى الإمام عن قتل جريح أو غنم أو مال موحد أو نحو ذلك ثـم تعـدى أمره أحد وجاوز نهيه فإنـه يؤخذ بضمان ما فعل ولا يضمنه الإمام وعليـه أن يُعلِّـم جيشـه ما يحل لهم ومـا يحرم، وإن أمر بمـا يعلم أنه خلاف السـنة ضمـن، وما فعله جيشه بأمـره ورأوه حلالًا لهم وهو خطأ فهو في بيت المال. **(ج١٤/٣٨٥، ٣٨٦)**

قال أبو عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس عن النبي ﷺ: «**إياكم وقتل ذراري المشـركين ونسـائهم إلا مـن قاتل منهـن فإنها تقتل**»، وفي السـؤالات:

المـرأة تقتـل إذا ارتدت، وعنـد النكار: لا تقتل، وقيل لـه ﷺ لما نهى عن قتل الذرية من يقتل من المشركات يا رسـول الله، قال: **المرتدات، ومن أعان منهن على القتال**. (ج١٤/٣٨٦)

٢٧٤ الاستعانة بالكافر والمشرك في الحرب:

لا يجوز الاسـتعانة بالكافر المشرك ولو على المشرك كما ورد في الحديث أنـه لحقـه مشرك، فقال: أريد القتال معك لأصيب مـن الغنيمة، فرده، فقال: **إنا لا نستعين بمشرك**، ثم جاءه فقال له: ذلك، ثم جاءه فقال له ذلك، فأسلم. (ج١٤/٣٨٩)

وعـن عائشة: «خرج ﷺ في بعض غزواته فقـام إليه رجلان من المشركين فسـألاه أن يسـتعين بهمـا، فقال ﷺ: **إنا لا نسـتعين على عملنا بمشـرك** فأسـلما **فاستعان بهما** ﷺ». (ج١٤/٣٨٩)

٢٧٥ نصح الإمام للجند:

يجب على الإمام أن يتقدم على جنده ويعرفهم ما يجوز لهم وما يحل لهم وينهاهم، فمن ركب بعد النهي ضمن في ماله، وينبغي إذا أراد أن يرسل سرية أو جيشًا أن يشاور العلماء والذين يخافون الله، فإذا عزم على ذلك أمَّر عليهم أميرًا مرضيًـا وكتـب لهم عهدًا يعرّفهم فيـه ما يأتون وما يتقون، ويشـرط عليهم أن لا يتعدوا أمره وما عمي عليهم فليكاتبوه ثم جناية الجاني على نفسه لا على الإمام، وإن لم يفعل ذلك لجهل أو نسـيان ففي بيت المال، وإذا أرسـل سـرية أو جيشًا فنهبـوا الأمـوال وأحرقوا المنازل وسـفكوا الدمـاء ولم يأمرهم بذلـك فإنه يأخذ بذلك من أحدثه وأظهر بغي محدثه والإنكار عليه وعاقبه. (ج١٤/٣٩٠)

٢٧٦ ضمان خطأ الإمام:

خطأ الإمام والحاكم والوالي دية لا قِوَد فيه، وما دون الدية من الأرش في بيـت المـال إلا إن بدلوا الحكم وخالفوا الحق الـذي لا خلاف فيه فذلك يكون

عليه فيه القصاص إلا إن رضي أولياء الدم بالأرش ففي ماله، وذلك مثل أن يرجم غير المحصن أو يقطع السارق الصبي أو المعتوه أو في أقل من أربعة دراهم أو يقتل الأب في ابنه أو يقذف، ولا دية ولا قصاص ولا أرش فيما يتولد من الحد الجائز كموت المجلود أو المقطوع، وقيل: إن مات بالتعزير أو فسدت رِجْله بالقيد ففي بيت المال، فإذا بان كذب الشهود بعد الحد فلا ضمان على الإمام ونحوه. **(ج١٤/٣٩١)**

٢٧٧ قتل الباغي:

(ولا) يقتل (قاصدٌ به)، أي بالبغي (سلبًا أو سرقًا أو فعل محرم) كزنى وقبلة ولمس وثبوت لنظرٍ حيث لا يحل له الثبوت، أو النظر أو كل ذلك، وقد هدر ﷺ دم الناظر من خلل الباب فكيف الناظر لشهوة (بعد كفّه عنه) أي عن البغي الذي قصد به بعض ما ذكر أو كله (أو منعه) نفسه (دونه) دون بغيه أو دون ما بغى ليأخذه (إلا إن قاتل) ابتداءً أو أخذ ذلك وهرب به وقاتل في هروبه من تبعه لرد ذلك أو أقام في موضعه يقاتل أخذه أو لم يأخذه وإسقاط قوله: إلا إن قاتل أولى لأن ما قبله يغني عنه، وإذا كان يتكلم له أو يتحنن أو يظهر له فيهرب ويترك الشيء فلا يحل له قتله، ولو وجده في داره، وإن قتله فعليه ديته، ولعله عندي لا قصاص عليه لدرء الحد بالشبهة، وما دون النفس في ذلك كله كالنفس. **(ج١٤/٣٩١، ٣٩٢)**

٢٧٨ ما يثبت به البغي:

(ويثبت البغي في نفس أو مال أو فرْج) أو فرْج إنسان أو فرْج دابة (وفي كل فاحشة) كزنى في غير فرج ونظرٍ وقبلة ولمس (وإن مع رجال) رجل مع آخر، وكذا بالغ يفحش في صغير أو مجنون أو نائم أو سكران، (أو نساء) امرأة مع امرأة أو امرأة مع طفل أو مجنونة أو نائمة أو سكرى، وإنما جعل الرجل مع الرجل غاية مع أن اللواط أشد من الزنى بدليل أن اللائط يقتل ولو لم يحصل،

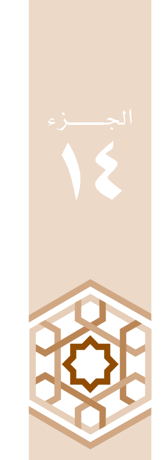
وكـذا المفعـول به المكلـف باعتبار أن ذلك غيـر النكاح المعهـود، وكأنه نكاح جسـم غيـر حيوان، ولا يثبت البغي بالشتم فـلا يحل به دم الشاتم للمبغي عليه، نعـم هو باغ يؤدب أو يجلد بحسب كلامه، فإن قذف جُلِد ثمانين أو طعن حل دمه لكل أحـد. (ج١٤/٣٩٢، ٣٩٣)

٢٧٩ ضمان الباغي المال والدم:

ولزم الباغي ضمان المال والدم، إلا إن كان متدينًا فلا يلزم عند أصحابنا، قـال أصحابنـا: ما تلف بين أهل البغي والعـدل من نفس أو مال فلا ضمان على كل واحد من الفريقين، وقال الشافعي: ما أتلفه الباغي يضمنه، وقال في الجديد: لا يضمنـه، ولا ضمـان علـى العـادل، ولنا أن الصحابـة ومن معهـم تقاتلوا ولم يطالب أحدهم. (ج١٤/٣٩٣)

٢٨٠ ما يكون به البغي في النفس:

(ويكـون) البغي (في النفس بما يقتل به كضرب بسـلاح وهو ما يكون به فـوتُ المضـروب ولـو عصًـا بها حديـد) فـي الموضع الـذي يضرب بـه منها ولا سـيما السـيف والبـارود والرمح (وبمـا يتوهم منه قتل ويثبـت به جرح) أو صفـراء أو حمـراء أو سـوداء أو تفويـت نفع كإزالة السـمع أو البصـر أو الشم (كضرب بعود) أو خشبة (أو حجر أو عظم أو نحوه) كفخار وميزان حديد وما هـو صلـب يؤثر (أو لا يثبت به جـرح ويحصل به ألم) عطف على لا يثبت، لا على يثبت، ليكون منفيًا. (ج١٤/٣٩٣، ٣٩٤)



ما يثبت به البغي

٢٨١ ما يثبت به البغي في المال:

(يثبت) البغي (في المال بنزعه) أي بنزع المال من يد صاحبه أو من حيث هو أو من يد من هو في يده بأمانة أو وديعة أو رهن أو التقاط أو غير ذلك ممن هو في يده بالوجه الشرعي أو بغير الوجه الشرعي لكن بحيث لا يجوز نزعه من يده لأن نازعه لم يملكه ولم يوكله صاحبه ولا هو بنزعه له، بل ينزعه ليفسده أو ليتصـرف فيـه أو ليمنع عنه صاحبه وأما نزعه ليملكه فذكره بعد بقوله: أو لأخذه أو همـا بمعنـى لكن أعاد قوله بأخذه ليبني عليه مـا بعده، والأصل والعرض في ذلك سـواء (أو) بـ(ـإرادته) أي إرادة نزعـه فالهاء للنزع، والمراد بالإرادة لازمها وهو القصد إلى النزع (أو بمنع منه) بأن يمنع منه مالكه أو من بيده كما لا يحل له المنع سواء منع مالكه من الانتفاع به أو من قراره بيده أو عنده أو منع من له الانتفاع به من الانتفاع به أو من القرار بيده أو عنده. **(ج١٤/٣٩٦، ٣٩٧)**

٢٨٢ جواز الدفاع لثبوت البغي في المال:

(وحل الدفاع بذلك) أي لأجل ذلك (والقتل، وما لقطه باغ) سـماه باغيًا مع أنه أخذه بالالتقاط لأنه أخذه على طريق التملك، لا على طريق التعريف، وإن أخذ من يد صاحبه وصاحبه يسوقه أو يمسكه فذلك غير لقطة، فله قتاله، وإنما الذي لا يقاتلـه هـو أن يأخذها من صحـراء أو من بيته أو مـن أرض (فجعله في وعائه) أو

ثوبـه أو حملـه على ظهره أو في يده أو علـى دابة أو غير ذلك وكان مانعًا منه (أو قدامـه إن كـان يسـاق كحيـوان) أدخـل بالكـاف العبيد وبنـي آدم على أنـه لم يرد بالحيوان ما يشملهم وكمحمل بجرارة يدفع من ورائه وحكم ما يقاد إذا أقيد حكم ما سـبق سـواء فعل ذلـك للتملك أو للانتفاع به، أو للمنع، ومـن منع الحيوان أن يمنـع الأحـرار الأجراء أو الخادمين بـلا أجرة (فقيل: يدفع بذلـك إلى الحق) أي يطلبـه أن يرتفـع معه إلى الإمام أو القاضي أو الوالي أو السـلطان أو الجماعة ولا يطلبه أن يرتفع معه إلى جائر، وقيل: يجوز إذا لم يجد إلا إياه ولو كان يجور عليه إذا أراد الوصول إلى حقه فقط وقيل: يضمن ما جار عليه به. **(ج١٤/٣٩٧، ٣٩٨)**

٢٨٣ استرداد المال من الباغي ومقاتلته عليه:

(وجوز لرب المال) في المسـألة السـابقة وغيرها (أن يقصد لماله إن علم مكانـه) أي المشخص المعيـن كبيت مخصوص عرف أنه فيه لا إن عرف أنه فيه ولا يـدري فـي أي محل هـو (ويأخذه ويقاتل عليه مانعه منه) سـواء منعه الباغي الذي أخذه أو غيره ممن لم يكن في يده على الأمانة أو الحفظ، وإن علم الذي هو في يده أنه له فمنعه فليقاتله. **(ج١٤/٣٩٩)**

(وقيـل: يقصد الغاصب بالقتـل) وما دونه إن منعه (ولو غيبه في متاعه) أو فـي بيتـه أو بيت في يده أو بيـت غيره وحال بينه وبين التفتيش عنه وقد علم أين هـو (أو جعله في لباسـه أو جيبه أو صرّه بثوبـه) أو فعل نحو ذلك إن كان يميزه ويعرفـه بعينـه لا يشك فيه (ولا يقاتله عليـه إن غيبه ولم يعلم مكانه) أو لا يتميز له خلط أو لم يخلط (بل يدعوه للحق) بأن يقول له: ارتفع معي إلى القاضي أو إلى الجماعة أو إلى من ينصف بينهما. **(ج١٤/٣٩٩)**

٢٨٤ رد المال محل البغي لربه:

(ويرده لربه إن علمه وإلا فلا يعطى لأحد إلا ببينة عادلة) تبين أنه للمسجد أو للإمـام أو لفـلان أو نحو ذلـك، وإن قال الباغي: هذا لي وهـذا للمبغي عليه



وأشـكل علـى الذي نزعه منعه منـه حتى يتبين ماله أو يأتـي صاحب المال ببيان ماله، فإذا جاء بيان أحدهما فالباقي للآخر، وإذا لم يتبين صاحب مال وأيس منه باعه وتصدق بثمنه على الفقراء على حد ما مر في مثل هذا من الكلام. (ج١٤/٤٠١)

٢٨٥ تصديق الباغي فيما بيده:

(وجـوز تصديقـه فيمـا بيـده) إن قال: لفـلان أو لكذا، كما جـوز بعض أن يصـدق إذ قـال: قتلـت فلانًـا قبل فـلان إذا كان كل يـرث الآخر (كمـا مر)، أي كالمسـألة التـي مرت فـي الأحكام فـ«مـا» واقعة على المسـألة، وراعـى لفظها، وذلـك لأن مـا مر في الأحكام غير ما ذكـر هنا أن هذه نظير تلك، قال في قوله: بـاب غاب خـارج حوزة إلخ ما نصه: وقـد حكم في غارة قتلـوا أخوين فقالوا: قتلنا فلانًا قبل بموتهما وجواز قولهم بقبل وبعد اهـ. (ج١٤/٤٠١)

٢٨٦ تبيت الباغي بقتال واستغفاله:

(ويبايـت) الباغـي أن يجيء إليه مـن ينزع منه المال صاحـب المال أو غيـره وقـت البيـات (بقتـال) ويجاء إليـه في وقـت القيلولة، ونحـو ذلك من الأوقات التي غفل فيها، كما قال: (ويستغفل)، ويجوز أن يريد بالاستغفال أن يرسـل إليه من يوقعه في غفلة أن يلاعبه أو يراميه أو يسـابقه أو يحاسـبه في شـيء، وأن يصدق وقت الغفلة بذلك كله فإنه يسـمى وقت غفلة غفل بنفسه أو بإغفال. (ج١٤/٤٠٣، ٤٠٤)

(ويقصد بوقت اشتغاله بأكل أو رقاد) أي بمقدمات الرقاد أو اشتغال بمعنى عدم التصدي والتهيؤ (أو صلاة) هي أو مقدماتها (أو نحو ذلك). (ج١٤/٤٠٤)

٢٨٧ ما يثبت به البغي:

(يحكـم عليه) أي على المكلـف الباغي بدليل قوله (ببغي بإقراره) أنه بغي أو فعـل كـذا ممـا هـو بغـي (أو مشاهدته) ببغـي بمـال أو دم (أو بأمنـاء) أمينين



فصاعـدًا، ولفظ الأصل، أو شـهرت به البينة العادلة عليهـم والعلم يكون بالبينة، ومعنـى شـهرت بالراء شـهدت بالدال لأن الشهـادة إن لم تؤد فقـد خفيت، وإن أُديـت فقد أُظهـرت، والإظهار بعض شـهرة، ولأن أداءها سـبب الشهرة، ومعنى قولـه: إن العلـم يكـون بالبينة، أن الظن الـذي يحكم به يكـون بالبينة، وذلك أن شـهادة الأمينين تفيد العمل لا العلم، وقوله: والعلم يكون بالبينة تقرير لما قبله، ويجوز أن يريد شـهرة البينة العادلة شـهرة الشهرة الصحيحـة فيفيد أنه يكفي في كونه باغيًا شهرته بالبغي. (ج١٤/٤٠٦)

٢٨٨ تخيير الباغي:

(وخير من جاز عليه) باغ (إن علم أن ما حازه) أي أخذه، ممن هو في يده فكان في يده هو (وأكله كان بيد من أخذه) ذلك الغاصب (منه بغصبه) أي غصبه من غاصب، وكذا لو كانت الغصبة ثلاثة فصاعدًا كل واحد يغصب من الآخر أو تداولـه غاصبـان أو أكثر بغصبه من غاصب هو عمرو من غاصب منه (في أخذه) متعلـق بخيـر أي خير في أن يأخذه (منه) أي مـن الغاصب الأخير (للرد لربه بما مـر) متعلـق بأخذه أي يتكلف أخذه بالقتال والدفع وقتل من يمنعه أو لا يتوصل إلى الأخذ إلا بقتله وقتل ما يمنع به ويحمل عليه ومفاجأتهم في غفلة أو نوم أو نحو ذلك (وفي تركه) معطوف على في أخذه أي خير في أخذه وفي تركه، وإنما ذكر التخيير هنا ولم يذكره في غاصب من صاحب المال مع أن التخيير صحيح فيه أيضًا لأن أخذه من غاصب من مالكه آكد، وإنما تجب تنجية مال المسلم إذا كانت بلا قتال، وقيل: لا تجب ولو بلا قتال. (ج١٤/٤١٢، ٤١٣)

٢٨٩ دفع الباغي وقتاله:

(وحل لمن جاز عنه باغ دفاعه وقتاله عن مال أخذه) لا يحل له أخذه (ولو ريبة ولو لم يعلم ربه ويعمل فيه بعلم إن نزعه منه) بأن يعطيه ربه أو الفقير إن لم يعلمه أو ثمنه أو يوصي به أو يعطيه لمن هو في يده بالريبة ولا يزكيه، وقيل يزكيه

إن تم فيه النصاب أو علم صاحبه أنه تم عنده إذا كان مما يزكى، وإلا فحتى يعلم أنه يتجر فيه، والصحيح أنه لا يزكيه لأن صاحبه ممنوع عنه. (ج١٤/٤١٣، ٤١٤)

٢٩٠ طلب الباغي وقتاله على مال ليس مملوكًا للطالب:

(ومن طلب باغيًا على ماله) أو مال غيره (وجمع له) رجالًا يقاتله بهم، أو قاتلـه وحـده أو مع واحد أو اثنين (وقتله) بنفسـه أو بغيره أو لم يقتله (ووجد ما أخذه) ذلك الباغي (مال غيره) وكان يطلبه على مال نفسه وعلى مال نفسه قاتل، أو وجـد مـا أخذه الباغي مال رجل آخر مثلًا غير مال الرجل الذي يطلبه له ماله (أو علم ذلك قبل قتاله) علم أن ما أخذه الغاصب غير ماله، وكذا إن علم أنه مال رجل غير الرجل الذي يطلب له كما مر أن له أن يطلب الباغي بمال غيره ويقاتله عليـه (أو) علم (باختلاطـه) أي باختلاط ماله بمال (غيره) أو باختلاط مال رجل بمـال رجل مثـلًا أو باختلاط مال الغاصب بمال الطالب، أو مال رجل يطلب له ذلك الطالب ماله أو مال رجل آخر أو اختلاط ذلك كله أو بعضه من باقي الصور التـي ذكـرت، أو لم يعلم بالاختلاط في صورة فرضت حتى أخذها من الغاصب أو قاتل (أو) علم (باختلاط أموال بيده) وكذا مظنة الاختلاط بأن علم أن ما بيد الغاصـب مـن ماله نعين فصاعـدًا كتمر وغنـم أو ماله ومال غيـره كذلك، كتمره وغنـم غيـره أو مال غيره كتمر رجل وغنم رجل، وكذا أنواع (جاز) في ذلك كله (ذلـك) المذكـور من النزع والقتـال والقتل على حد ما مر كلـه، (وهجومه على ذلك) على غفلة أو نوم أو نحوه أو اشـتغال، فإذا نزع مختلطًا فرزه وأوصل كلًا بيد صاحبه أو فقير إن لم يعلم، وحزر ماله وردَّ للغاصب ماله، وإن كان لا يفرز هـذا المختلـط فعـل به ما مر في كتاب القسـمة فـي المال المختلط الذي يعسـر فرزه، كشعير وبُرّ، أو يستحيل كزيت بزيت. (ج١٤/٤١٤، ٤١٥)

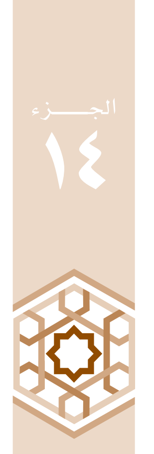
(ولا) إثـم (عليـه) إذا فعل ذلك بإقرار أو بينة أو مشاهدة بغي أو شـهرة أو أمـارة ترجحـت أو بخبر مـن يصدقه، لكن يلزمـه الضمان في الحكم إذا شـاهد ووقع الإنكار ولا بيان. (ج١٤/٤١٥)

٢٩١ قتل الباغي في مال مملوك للباغي:

(وإن قتلـه)، أي قتـل الباغي (وخرج المال للباغـي ضمنه)، أي ضمن ذاته بأن يعطي ديته، (و) ضمن (ما أفسد في ماله) حال القتال أو قبله أو بعده لانكشاف الغيب أن المال له فليس بباغ من حيث أن المال له فعليه أن يضمن له المال إن لم يمت، ولوارثه إن مات مع ديته (ولا يأثم إن هجم وفعل به ذلك) المذكور من قتل ونزع مال أو أحدهما (بإقراره) أنه باغٍ أو أنه فعل كذا مما هو بغي (أو نحوه مما مر) كالبيان على أنه باغٍ ومشاهدة بغيه أو شـهرة وأمارة ترجحت، وخبر من يصدقـه (ولو لزمـه الضمان) المعهـود ذِكريًا وهـو ضمان الدية المذكـور بقوله: ضمنه، وأما المال فلا يضمنه لأنه فعل كما يجوز له. (ج١٤/٤١٥، ٤١٦)

٢٩٢ إفساد مال من حل دمه:

من أفسد في أموات البغاة أو المحاربين أو الطاعنين في الدين أو المرتدين أو المجرميـن وكـل من حـل قتله فعليه دية ما أفسـد إلا إن فعل به مثل ما فعل، والله أعلم. (ج١٤/٤١٧)



الاستعانة على الباغي وجناية الجيش

٢٩٣ الاستعانة على الباغي:

(جاز لمريد اتباع باغ وقتله) وأخذ ماله من الباغي أو الأخذ وحده أو القتل وحده (أن يستعين عليه بغيره) ممن لا يتعدى الحدود، وقيل: يجوز أن يستعين بمن يتعدى هذا إذا كان يأتمر بأمره وينتهي بنهيه، وفي «الأثر»: سألته عن مسلم كان في قوم من أهل الجملة هل له أن يخرج الحق من أهل البغي وحده؟ قال: إن وجد واحدًا يتعاون معه فسبيل ذلك، وإن لم يجد فيشترك مع من كان من أهل الجملة، ولكن يكون لهم قائدًا في ذلك ولا يكونوا له قيادًا. **(ج١٤/٤١٨)**

(و) جاز (للمستعان به إعانته إن كان) هذا المستعين (أمينًا) صادقًا في قوله إن ذلك باغٍ ولا يجاوز الحدود في أفعاله في القتال (أو صدّقه) في أن ذلك باغٍ سواء قال له الأمين أو المصدق إنه باغ، أو قال له: شاهدت بغيه،، أو رأيت أمارة البغي، أو قال: إنه قامت بينة بغيه أو شهرت (أو كان معه) أي مع المستعين (من هو كذلك)، أي أمين أو مصدق ولو واحدًا أو شاهد المستعان به البغي أو رأى أمارته أو شهر عنه أو قامت عنده بينة أو أخبره أمين أو مصدق ولو كان المستعين جائرًا إذا كان له من يرده عن الجور. **(ج١٤/٤١٨، ٤١٩)**

٢٩٤ من لا يستعان بهم على الباغي:

(ولا يستعان بمن يجاوز حكم الله فيه)، أي في الباغي لحقد أو ثأر أو عداوة أو لأخذ المال لحبه أو لجهل أو غير ذلك، أو لكونه يجاوز حكم الله

تعالـى في الجملة فلا يسـتعان بـه لئلا يجاوز فيه حكـم الله تعالى، ولا يعين من يجاوز الحد ولو اسـتعانه (في نفس أو مال) أو فيهما، سـواء كان قد جاوز حكم الله تعالـى فـي غيـره قبل أو اتهم أو أخبـر بأنه يجاوزه أو بأنـه يفعل كذا مما هو مجاوزة له، وقد مر حديث الاستعانة بالمشرك بالمنع ولو على مشرك (أو خيف منه ذلك) المذكور من مجاوزة حكم الله في نفس أو مال لجهل أو ريبة أو لتهمة علـى نحو حقـد أو ثأر (ولا يصطحب معه بمن يجاوز الحـق مطلقًا) للقتال ولا لغيره لئلا تكون صحبته له إعانة على الجور. **(ج١٤/٤١٩)**

٢٩٥ القتال بحضرة من يجاوز حكم الله في القتال:

(ورخص) أن يمضي إلى القتال ويشرع فيه ولو بحضرة الذي يجاوز حكم الله ولو كان يقاتل ذلك المجاوز معه في موضع واحد ومن موضع آخر أو مضى معـه نهـاه أو لـم ينهه (إن لم يسـتعن به على ذلـك) القتال (ولم يتفـق معه على صحبـة أو قتـال ويترك وفعله) بالنصب على المعيـة، أي يترك مع فعله الذي هو القتال لا يلزم ترك القتال به، وإن جاوز الحد لم يلزم إلا نهيه عن مجاوزة الحد ويبقـى علـى القتال ولو لم ينته، وإن قدر على إقامة الحد عليه ونزع ما بيده فعل وإلا خاف أن ينضم إلى العدوان نهي، أو نزع منه، فلا؛ وقد مر الخلاف هل تقام الحدود في الحرب أو حتى يفرغ منها؟ وذلك للقادر على إقامتها. **(ج١٤/٤٢٢)**

٢٩٦ تجاوز الجيش وفعله ما يكره:

(وكذا في كل قتال)، أي وكذا رخص في كل قتل أو أبيح المضي (في دفاع أو ظهور) أو شراء في زمان الظهور أو شراء في زمان الكتمان أو شراء فيما دون الظهور وفوق الكتمان فلا شـيء على المسـلمين وأتباعهم، وضمن رخص معنى أبيـح، ولذلـك تعلـق به قولـه: (ممـا فعلته) مـن جناية فـي نفس أو مـال (معرة الجيش)، أي مكروه الجيش، أي ما يصدر منهم مما هو مكروه تكرهه النفس من جنايـة فـي نفـس أو مال، وإسـناد الفعل إلى المعـرة مجاز من إسـناد الفعل إلى



المفعـول بـلا طريق لما يبنى للمفعول، أو أطلـق لفظ فعلت على معنى أصابت، إطلاقًـا للعـام في الخاص، أي مما أصابته معرة الجيش، أي مكروه الجيش إلخ، ويجـوز أن يريـد بمعـرة الجيش سـفهاؤه لأنهم مكرهـون في النفوس لسـفههم، ويجـوز نصـب معرة منونًا ورفع الجيش فاعلًا لفعلتـه، وأنّثه لأنه جماعة ونصب على الحال، (ولزم ذلك فاعله) وحده لا الإمام ونحوه ولا في بيت المال ولا من حضر من الجيش إن لم يعنه. **(ج١٤/٤٢٢، ٤٢٣)**

٢٩٧ قتال الباغي بقصد أكل ما بغى فيه:

(إن خرج) الإنسـان (على قصد القتل والأكـل أو أحدهما فأكل) أي فأخذ (مـالًا فلقيـه مريـد مثلـه) أي مريد مثل مـا أراد من قتـل وأكـل أو أحدهما، ولو اختلفت الإرادتان، فإن الأول قد أمضاها والأخير لم يمضها (فقاتله) هذا المريد الآخـر (عليـه) أي على المال الـذي أخذه (ونزعه منه جاز لـه إن قصد رده) من الأول (لربـه) أي جـاز للأخير ما فعله مـن القتال والنزع من الأول إن قصد بهما رده لصاحبـه (لا إن) قصد بالقتال (أخذه) الهاء عائدة للأخير (وإن لمال الباغي) ولا سـيما مال غير الباغي فإنه أشـد منعًا (لنفسـه) أو لغيره اللام الأولى للتقوية والثانيـة متعلقـة بأخذه (أو لحمية) عطف على لأخـذه (وفتنة إذ كان) هذا الأخذ للمال (بذلك). **(ج١٤/٤٢٦، ٤٢٧)**

٢٩٨ متابعة المبغي عليه للباغي بقصد قتله:

(وكذا المبغي عليه إن اتبعه ليقتله) لا لرد ماله (ويأكل ماله) أي مال الباغي أو ليفعـل القتـل أو الأكـل فللباغي قتاله ومنعه ولزمه أن يـرد له ماله، وإنما جاز للباغي بل وجب أن يقاتل المبغي عليه المتبع له لأن هذا المبغي عليه لم يقصده لأخـذ ماله نفسـه بل لأخذ مالـه، أعني أخذ مال الباغي أو لقتلـه ليصل إلى ماله أعنـي مال الباغي لا مال نفسـه أو لقتله ولو لـم يحل بينه وبين ماله، أو نطق بما يعلم به أنه أراد البغي. **(ج١٤/٤٢٧)**



٢٩٩ استئجار من يعينه على الباغي:

(وجـاز لمن قصد ببغي) عليه في بدنه (و) بـ(ـأكل ماله) أو بأحدهما (ولو عبـدًا) مـال السـيد في يد عبـده كأنه مال للعبـد (أو أنثى أو مشركًـا دفع الباغي) والدفـع واجـب، وإنمـا قال: جاز نظرًا إلى قوله: (وإن باسـتعانة عليه اسـتئجارة معينـة) أي عقـد الأجرة لمن يعينه فالدفع واجب فليدفع بما أمكنه بنفسـه أو مع غيـره أو بغيـره بأجرة أو دونهـا فيقاتل العبد على مال سـيده أو مال بيده إن كان مثل قيمته أو أكثر وإلا فلا يقاتل، وقيل: يقاتل. (ج١٤/٤٢٨)

(ولـه) أي لمعينـه (أخذ الأجرة على طلـب ماله ورده) إذ لا يجب عليه رد مال أخيه بالقتال إلا إن كان فوت ماله إلى موته فإنه يجب عليه رده فلا تحل له الأجرة. (ج١٤/٤٢٨)

٣٠٠ أخذ الأجرة على دفع البغي:

(لا) تحل الأجرة (على دفع البغي) عليه في نفسه لوجوب الدفع عنه (ولو جـاز لمعطيهـا عليه) أي على دفع البغي لأن المعطـي يعطي ليقيم الحق، والذي يأخذ بائع دينه بدنيا، وكذا لا ينوي طالب الأجرة أو قابلها على الدفع على المال أو رده أنه يأخذها على دفع البغي من حيث إنه بغي على نفس الدفع عن المال والـرد (ولا ينصـت) بالبنـاء للمفعول أو بالبناء للفاعل الـذي هو مريد الدفع عن نفس أو مال (لتحجير المبغي عليه) في نفسه أو ماله أو فيهما. (ج١٤/٤٢٨، ٤٢٩)

٣٠١ ما يجوز لمن جاز عليه البغاة:

(لمن جاز عليه باغ اتباعه) للرد منه والإنصاف منه (والأمر به)، أي باتباعه لذلك (والكراء عليه) أي على الاتباع، أي وجاز له أن يؤاجر من يرجو فيه النفع علـى اتبـاع الباغـي (وإن لـم يأكل مـالًا) وذلك أنـه يتبع مطلقًا ليخـرج منه حد البغـي، وإن لـم يذعن قوتـل إن قاتل، وإن قتل فهدر، ثم إن قتل أحدًا أو جرحه أو ضـره فـي بدنه اقتـص منه أو أعطى الديـة أو الأرش، قيل: القتـل يأتي على

الحـد وإن أخـذ مالًا رده، وإن أبى مـن الإذعان أو القصاص أو الدية أو الأرش أو الرد أجبر، وإن قاتل قوتل وهدر إن قتل. (ج١٤/٤٣٣، ٤٣٤)

٣٠٢ عدم الاتفاق على الأجرة للاستعانة على الباغي أو جهالتها:

(ولزمت الأجرة ربه إن أكله) ورده هذا المتطوع (وإن كره) إعطاء الأجرة، وقال: إني لم آمر برده أو لم آمر بالاستئجار أو لم يرده لأن ذلك نفع له، وقيل: يعد متبرعًا لأنه لم يأمره برده ولا بالاسـتئجار، ووجه الأول أنه حصل له منفعة، ولم يَنْوِ التبرع فيدرك عليه ما أعطى من مال نفسه أجرة لمستأجَره، بفتح الجيم، وإن كـان لمـا يعـط أدركها المسـتأجر بالفتح عليـه لا على صاحـب المال، وإذا أعطـاه أدركهـا هو على صاحب المال، وكذا كل مـا صرف من ماله في رد ذلك المـال، فقيـل: يدركه، وقيل: لا مثـل ما يعطي لكبير البغاة علـى رده ولمن ينفذ كلامه فيه (أو جهلت) بأن قالوا: لكم الأجرة أو نعطي ما تيسر أو ما يقدر الناس لكم (أو جهلت على قدر العناء) متعلق بقوله: لزمت، لكن باعتبار تسـلطه على قولـه: جهلـت، أو محذوف خبـر لمحذوف، أي هي على قـدر العناء إن جهلت فحذف المبتدأ والشرط. (ج١٤/٤٣٤)

٣٠٣ أنواع البغي:

(والباغي أصناف: غاصب وسـارق، وآخذ بخفْية، وقاطع وسـالب) وقاتل وجارح ومؤثر في البدن، ومفوّت منفعة عضو، ومادٌّ يده إلى جسد أو ثوب أحد سـاخرًا بـه مهينًا لـه، كمن يمد يده يريد أن يقبض أحدًا مـن لحيته، وقاصد لزنى بفَرْج أو يد أو لمس أو لكشف عورة. (ج١٤/٤٣٥)

٣٠٤ تعريف السرقة وبعض أحكامها:

السـرقة لغة أخذ المال خِفية بقصـد الاختفاء عن مالكه أو نائبه ليتملكه أو ينتفع به أو يتصرف فيه أو يفسده أو يفوته عنه أو يعطيه غيره، وأخذه بالغ عاقل أو مجنـون أو صبـي قـل أو كثر من حـرز أو غيره، وفي الشرع باعتبـار أنه كبيرة

كذلك إلا أنه بشرط أن يأخذه البالغ العاقل، وهذا بغي باعتبار القطع كذلك، إلا أنه بشرط أن يأخذه البالغ العاقل من حرز وهو قدر ربع دينار بلا شبهة له فيه، وهذا أيضًا بغي، ولا يقطع المجنون والصبي ومن أخذه من غير حرز أو من حرز أبيح له الدخول كخديم يدخل على الحرز، وساكن حيث الحرز مع مالكه ولا عبد من مال سيده وأب من مال ولده، وقيل: وغريم من مال غريمه وذلك للشبهة، قيل: ولا في زمان المسغبة، وفي ذلك خلاف يأتي إن شاء الله تعالى، وروى الخطيب عن أبي أمامة عنه ﷺ: «**لا قطع في زمن المجاعة**»، وعن رافع بن خديج عنه ﷺ: «**لا قطع في تمر ولا في كثر**»، أي في جمار النخيل، رواه أصحاب الحديث من قومنا. **(ج١٤/٤٣٥، ٤٣٦)**

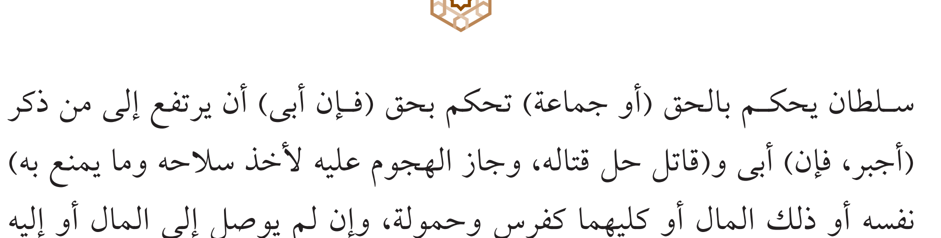
٣٠٥ حكم الباغي الذي أظهر بغيه:

(وتختلف أحكامه فمن أظهر بغيه دهم بقتال) أي غشي به بلا إعلام علم أنه يجاء لقاتله أو لا (وهجم عليه به) ولو حال نوم أو غفلة أو نحو ذلك، وروي عن عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون، فقتل مقاتلهم وسبى ذراريهم، وعن كعب بن مالك أن النبي ﷺ كان إذا أراد غزوة ورّى بغيرها، وعن الصعب بن جثامة: سُئل رسول الله ﷺ عن الدار من المشركين يبيتون فيصيبون من نسائهم وذراريهم فقال: **هم منهم**. **(ج١٤/٤٣٧)**

(ويؤخذ منه ما أخذ منه ويمنع منه كسالب وغاصب) وقاطع يهجم عليهم بقتال، وسواء في ذلك صاحب المال وغيره كما مر أن للإنسان أن يأخذ من الغاصب ما بيده من مغصوب، سواء كان له أو لغيره فيوصل مال غيره لصاحبه (لا على سارق) عطف من قوله: عليه، أي هجم على مظهر بغي لا على سارق (أو مستخف) بأنواعه. **(ج١٤/٤٣٧)**

٣٠٦ أحكام الباغي السارق:

(ويدعى) سارق أو مستخف (لقاض) أي إلى قاضٍ (أو إمام) أو حاكم أو



سـلطان يحكـم بالحق (أو جماعة) تحكم بحق (فـإن أبى) أن يرتفع إلى من ذكر (أجبر، فإن) أبى و(قاتل حل قتاله، وجاز الهجوم عليه لأخذ سلاحه وما يمنع به) نفسه أو ذلك المال أو كليهما كفرس وحمولة، وإن لم يوصل إلى المال أو إليه لإخراج الحق إلا بإفساد ما ذكر من سلاح وغيره أفسده (ليقدر عليه فيخرج منه الحق) مطلقًا وينزع المال منه إن أخذه. **(ج١٤/٤٣٨)**

(فإن كابر) أي استعمل الترفع ولم يذعن (ضرب) ولو لم يقاتل (بلا قصد) (موته، ولا بموصل إليه) أي إلى الموت (فإن مات به)، أي بالضرب (لم يلزم به إثم ولا غرم) للدية ولا قـود وإن جرح فلا أرش. **(ج١٤/٤٣٨)**

٣٠٧ قتال المتخلف عن البغاة:

(وإن) كان الذي أدركه الطالب (متخلفًا عنهم) على قصد المكث أو البطء فـي المشـي (لمنع من لاحق بهم طالب لهم) بجر طالـب نعتًا للاحق أو متخلفًا عنهـم لغيـر ذلـك طالبًا للحوق بهم، وإنما غيّا به بالنسـبة إلى جملـة العدو فإنها أقوى منه (أو) كان (عينًا) أي مراقبًا بعينه لمن يجيء ممن يطلبهم (حارسًا مخبرًا به) أي بطالب يجيء (أو معينًا لهم) غير حاضرين حال الأخذ والبغي، ولا سيما إن كانـوا حاضريـن أعني العين والحـارس والمعين (وإن سـائقًا لما أخذوا) غير مقاتل حين الأخذ وغير آخذ ولا سيما إن كان مقاتلًا أو آخذًا مقاتلًا، وإنما قلت ذلك ليصح كونه سـائقًا أن يكون غاية لقوله: قاتل كل من أدرك، وإلا لم يصح أن يكون غاية له، وقد جعله غاية كما جعل كونه متخلفًا لمنعهم أو عينًا أو معينًا، ويجـوز أن يكـون قوله: وإن سـائقًا لما أخذوا غاية لقولـه: معينًا، كأنه قال: ولو كانـت إعانته بسـوق ما أخذوا، وهذا أولـى لقربه، ثم طالعت الأصل فوجدته هو المناسب له (لا تلفًا عنهم) ذاهبًا عنهم لحاجة تاركًا لهم ذاهبًا عنهم لضلاله عنهم في طريقه أو لدهشة الحرب والغارة، ولا كائنًا معهم ظهر منه أنه تركهم لكونهم لم يعطوه أو أعطوه قليلًا أو لم يعطوه من أحب أن يعطوه أو لكونهم لم يأخذوا بكلامه أو فاتنهم بكلام منه أو منهم أو غير ذلك لكن إن كان بيده مال قوتل عليه

إن لم يسـلمه إلى طالبه بحق (أو بعيدًا منهم بمراحل) أو مرحلتين أو مرحلة أو أقل، لكن بحيث لا ينفعهم ولا يدفع عنهم كما يلوح إليه بقوله (حتى لا ينفعهم ولا يدفع عنهم). (ج١٤/٤٣٩، ٤٤٠)

٣٠٨ قتل الباغي المشرك أو المخالف:

(ولا يقاتل باغٍ مشرك أو مخالف) أحل مالًا بديانة وأخذه (إن وجد) المشرك (قد أسـلم) ولـو دخل في مذهب المخالـف (أو) وجد المخالـف (وافق بعد بغيه وأخـذه) لقولـه تعالـى: ﴿يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨]، وقولـه ﷺ: «**الإسـلام جـبٌّ لما قبلـه**»؛ ولتوبة المخالف قبل القدرة عليـه ولأنه قد صار بوفاقه بعد الخلاف شبيهًا برجوع مشرك للإسلام فسُوهل له، ولأن توبته تأتي على البغي وغيره عمومًا إذا لم يتدين بحل ذلك المال إلا المال، فقيل: يطالب عليه المشرك مطالبـة إن كـان باقيًا لم يتلف، وقيـل: لا، وأما المخالف الراجـع للوفاق فيطالب بالمـال إن تلف، فـإن تلف أُجبر، وإن قاتل قوتل، وإن لم يتلف وكان عنده قوتل، وإن رجع للمذهب مع البقاء على البغي قوتل. (ج١٤/٤٤٣، ٤٤٤)

٣٠٩ قتال موحد أكل مالًا بلا ديانة:

(ويقاتـل موحـد أكل مالًا بـلا ديانة) مخالفًـا أو موافقًا (حتـى يوصل إليه) بالبنـاء للمفعـول، أي حتى يصـل صاحب المال إلى المال ولـو كان حال الأكل مخالفًـا (ولـو رجع) بعد (للوفـاق) أو لديْنٍ خلاف آخر لا يحـل فيه ذلك المال بخـلاف مـا أكل بديانـة، لأنه لما كـان متدينًا لم تجـزه توبته عمومًـا، بل يصرح ببطـلان مـا دان بـه من حل المال، ويتـوب منه خصوصًا أيضًا، فـإذا لم يفعل لم تجزه توبته فيبقى على حكمه قبل فيجوز الهجوم عليه للأموال. (ج١٤/٤٤٤)

٣١٠ مخاصمة المشرك الذي أكل مالًا بلا ديانة:

(ويخاصم مشرك) باقٍ على شركه (أكله لا بها)، أي بلا ديانة (إلى إمام) أو سـلطان إن لـم يكـن الإمام، وإن لم يكونا (فـ)ـإلى (قـاض)، ولا يقاتل إلا

حال الأخذ، وإن لم يكن (فـ)ـإلى (جماعة) المسـلمين (فيخرج منه) الحد إن لزمـه بـأن أكلـه ببغي (ويعطي مـا لزمه) من مـال لصاحبه، وإنمـا يخاصم لأن الحكـم يؤثـر فيه لأنه أكله بلا ديانة فربما أذعن، فـإن أبى من الحكم أو حكم عليـه ولـم يذعن للحكم أُجبر، فإن قاتل قتل، وإن أكله بديانة فلا يخاصم، بل يهجم عليه ويقاتله كالباغي الموحد، ولكن يجوز الخصام كلما رجي الوصول به للحق. (ج١٤/٤٤٥)

٣١١ انتقال المال إلى يد غير الباغي:

(وإن تـرك بـاغ مـا أخذ بيد أحـد بكـ وديعة)، أي بمثل وديعـة من أمانة أو رهن أو شراء أو إعطاء في ثمن أو في شُفعة أو قضاء في دَين أو بيع أو بدل أو إصداق أو دية أو هبة (أو استئجار على حفظه والقيام به) أو وجد بيد أحد التقطه بعد سقطه من الباغي أو ورثه أو ما أشبه ذلك مما يعذر فيه من دخل يده أو مما لا يعـذر فيـه، لكـن لم يأخذه هو من صاحبه، بل دخل يـده بمعاملة ولو علم أنه حـرام (قصـد)ه (ربه لأخـذه بلا هجوم إليه بقتال) وجـاز أن يهجم بلا قتال، وأن يأخذ بلا هجوم فيأخذه جهرًا أو خفية، وإذا أخذه جهرًا فليخبر أنه له لئلا يحكم عليه ببغي أو براءة، وكذا رسوله أو المحتسب. (ج١٤/٤٤٥، ٤٤٦)

(وإن منعه منه أو حال دونه دافعه وإن بقتل). (ج١٤/٤٤٦)

٣١٢ التأني في طلب الباغي:

(وإن تركـه)، أي الباغـي (رب المال ولم يتبعه بعُـذْر)، كمرض وحر وبرد وعـدم تحقـق آخـذه وخوف منـه أو من غيـره (أو بدونه حتى تقـادم) المال عند الباغي أو تقادم العهد أو البغي والماصدق واحد (ثم قام إليه)، أي الباغي (فلحقه ومعـه مالـه قائمًا لم يضره تأنيه وقعوده)، أي مكثـه عن القيام في طلب ماله لأن الحـق لا يبطله تقادمه إلا بنص من الشـارع، (ويهجم عليه) على المال (ويقاتل) عليه، أي على المال، (كالمتبع أولًا). (ج١٤/٤٤٧)

٣١٣ أخذ نماء المال من الباغي:

(و) يهجم (على النماء) كالنتاج والصوف والثمار، وهذا يدل على أن الهاء في يهجم عليه عائد إلى المال (والغلة) ككراء الدار والدابة ما قام عينهما ولو تغيرا بلا إتلاف، وجاز الهجوم ولو بقتال وفعل ما يوصل به إليهما كعقر ما يمنع به الباغي مع ذهابه بهما أو ما يحملهما عليه، وكسر سلاحه الذي يمنع به، وأراد بالنماء هنا ما يتولد من الشيء كولد الأَمَة والحيوان والصوف والشعر أو اللبن ونحو ذلك، وأراد بالغلة غلة الشجر أو الحرث إذا غلبوا أصحاب الشجر مثلًا على شجرهم وطردوهم عنها وصرموا غلتها أو استغلت عند الغاصب. **(ج١٤/٤٤٨)**

٣١٤ إتلاف الباغي المال:

(ويدعى للحق بلا هجوم وقتال إن أتلفه وإن بتغيير) تغيرًا لم يبق معه الاسم كعنب جعله خلاّ وبُرّ طحنه وطحين خبزه لأنه لم يبق عينه بل تغير حتى تبدل الاسم، وإذا أخذه معمولًا فلا عناء للغاصب وله ما زاد من مال خارج ولا عناء له على ما عمل له أهله أو أصحابه أو غيرهم بلا أجرة ولا ثواب عوض وعبارة الأصل أنه إذا غيره تغييرًا تذهب به غلته فلا يهجم عليه. **(ج١٤/٤٤٩)**

٣١٥ خلط الباغي المال بغيره:

(وإن أخلط) الباغي (ما أخذ بماله) أو بمال في يده بضمان أو غيره من وجوه الأمانات أو غيرها ولو بوجه حرام غير غصب كثمن حر وأجرة الزنى (فإن تميز فـ)ـهو (كالقائم بعينه) يهجم عليه بقتال وغيره على حد ما مر (وإلا) يتميز أصلًا كزيت في زيت أو تميز لكن يتعذر نزع هذا من هذا كشعير مخلوط ببُر (دعاه للحق كذلك) أي بلا هجوم، فإن أبى أجبر، وإن قاتل قوتل (فيأخذ منه) إذا أذعن للحق (قيمته) أو مثله إن له مثل، وقيل: لا يحكم بالمثل إلا في المكيل والموزون. **(ج١٤/٤٥٠)**

(وإن أخلـط مـع غصـب آخر لغيـره) أو مع مـال دخل يده بـلا رضى من صاحبه بل بمداراة أو مخالطة (هجم عليه) أي على المال (وقيل: حتى يؤخذ منه الكل ويرد) ما لغيره (لأربابه). (ج١٤/٤٥٠)

٣١٦ خروج المال من يد الباغي ببغي:

(لا يهجم على باغ نزع منه) بحق أو بغي بقتال ولا بغيره (ما أخذ ببغي إن لم يتبع) هذا الباغي (بطلبه غاصبه) مفعول يتبع (منه) أي ممن لم يتبع هذا الباغي من غصب منه ليأخذ ذلك المال لنفسه ممن غصبه منه (أو آخذه منه بحق كربه) ونائبه ومحتسب أي أو لم يتبع هذا الباغي من رد منه بحق ما أخذ ببغيه (وإلا) يكن لم يتبع الباغي غاصبه ليرده لنفسه أو لغير غاصبه ولا آخذه منه بحق بل اتبع الباغي آخذه منه ليرده لنفسه أو لمن شاءه غير صاحبه وغير من يوصله لصاحبه، أو أخذه صاحبه أو نائبه أو المحتسب من الباغي فاتبعه الباغي ليرده لنفسه، أو لمن شاءه غير صاحبه وغير من يوصله له (جاز قتاله والهجوم عليه به) أي بالقتال في حال ذهابه للرد، وفي حال اشتغاله بالرد وبعد ما رده (وإن لغير ربه) ممن يرده لربه، وهذا عائد إلى قوله: جاز (ما طلبه) أي ما دام الباغي في طلبه لغير صاحبه، وكذا يهجم على غاصبه من الباغي بقتال ما دام يتبع من أخذه منه سواء أخذه منه باغ ثالث أو الأول أو صاحب المال أو نائبه أو المحتسب. (ج١٤/٤٥٢، ٤٥٣)

٣١٧ دعوى الباغي أخذ المال لا على سبيل البغي:

(وإن اتبع باغيًا رب ما أخذ)ه ذلك الباغي (ليرده أو) تبعه (غيره) من نائب أو محتسب (أيضًا لذلك) أي ليرده أي إلى صاحبه (فقال) الباغي (لهم) أي لربه وغيره ممن اتبعه ليرده لربه: (ما أخذته على أنه لكم) يا معشر من رده لنفسه أو لصاحبه، ساغ أن يقول لكم لأن من يرده لربه كأنه ملك له (بل) أخذته (على أنه مالي) أو مال من نبت عنه سرقه الذي أخذناه منه أو غلط فيه أو غولط به أو كان بيده بأمانة أو غيرها (أو) قال لمتبعه غير صاحبه ممن لم يشاهد غصبه: (كان

بيدي بكأمانة) من وديعةٍ وعاريةٍ ورهن وغير ذلك مما فيه الضمان وما لا ضمان فيه وأخذ مني قهرًا أو بكأمانة (أو) قال لمن لم يشاهد أخذه بغصب: أخذته (على) نية (جمعه لربه، أو) هو لكم أو لفلان مثلًا في أيديكم ولكن (إنما سقته خوفًا أن يؤخذ منكم أو أن يتلف وإن بـ)ـأمر (آت من قبل الله) بلا سبب آدمي فيه كغرق وسبيل وعطش (فلا يقاتلوه على ذلك إن صدقوه) أو ترجح عندهم صدقة أو احتمل احتمالًا قريبًا (وإلا) يصدقوه ولا ترجح صدقة ولا احتمل احتمالًا قريبًا (جاز) قتاله ولو بهجوم (حتى يأخذوه عنه) وإن صدقه بعض وكذبه بعض فلمكذبه قتاله ولكن إذا قال: هو لغيركم فإن علم أنه لا للباغي ولا لغيره قاتله في صورة خوفه أن يؤخذ منه إن صدقوه طلبوه فيعطيهم، وإن منعهم قاتلوه، وإن كذبوه فالذي عندي أنهم لا يقاتلونه لأن قوله: خوفًا أن يؤخذ منكم قول لين يدل على أنه يرده لهم فلا يقاتلوه حتى يمنع. **(ج١٤/٤٥٤، ٤٥٥)**

٣١٨ أخذ المال الذي خلطه الباغي بغيره:

(إن ساق باغٍ ما أخذ وأخلطه بماله) أو بمال كان بيده بأمانة أو غيرها، سواء كان حيوانًا أو عروضًا أخرى لأنه لا يجوز أن يقال ساق الإنسان غير الحيوان باعتبار أنه حمله على دابة مثلًا وأجراها قدامه (من مثل أو خلاف)، أي بماله حال كونه مماثلًا للمال الذي ساقه أو مخالفًا له (فلمتَّبعه لدفع بَغيه)، سواء كان صاحب المال أو نائبه أو محتسبًا (قتاله والهجوم عليه به)، أي بالقتال (وأخذ ماله) أو مال غيره لصاحبه (إن امتاز ولو في وعائه)، أي وعاء الباغي، أي يأخذه وهو في وعاء الباغي إن لم يجد إلا ذلك مخافة الفوت أو الضر أو فوت المال، (ولا يضمنه إن أفسده) بلا عمدٍ أو بعمد إن كان لا يصل إلى ماله إلا بإفساده، أو إن لم يفسده أدركه العدو فيضره أو يقتله أو يفته ماله. **(ج١٤/٤٦٠، ٤٦١)**

(ويأخذ ماله ويترك وعائه)، أي وعاء الباغي حيث تيسر له إن نقله ليتمكن من ماله، فلو حمله على ظهره أو دابة أو غيرها ليصل إلى موضع يأمن فيه ويأخذ ماله لجاز له ذلك، فيترك الوعاء في هذا الموضع ولا ضمان عليه. **(ج١٤/٤٦١)**

٣١٩ منع الباغي المقدور عليه من ماله الذي بيد غيره:

(ويمنع باغٍ قدر عليه) من ماله الذي هو له في يد غيره لا يترك أحدًا يعلم مال الباغي ولو بأجرة سابقة أو حادثة، وذلك داخل في منعه من ماله، ولا يمنع من مال بيده بنحو أمانة، وذلك مثل أن يمنع عن جنانه وداره وحيوانه وغير ذلك من الأصل والعرض، ويمنع أيضًا من الانتفاع منه كرعي وسقي واحتطاب، وكذا يمنـع مالـه منه ويمنع منه ما ينتفع به (حتى يـرد ما أخذ) و(لا) يمنع (وليه)، أي ولـي الباغـي (وماله)، أي لا يمنع أحدهما من الآخـر، أي لا يمنع وليه من مال نفسـه ولا مـال الولي من الولـي، وكذا ما ينتفع به الولـي لا يمنع منه الولي ولا يمنع من الولي، ولو جاز أخذ الولي أن يأخذ الحق لأهل الحق من وليه أو يأتي به للحق أو للحدود. **(ج١٤/٤٦٥)**

٣٢٠ لا يمنع المبغي عليه الباغي من ماله الذي بيده:

(ومال الباغي إن كان بيد من بغي عليه بكـ أمانةٍ) مما فيه الضمان وما لا ضمـان فيه، وذلك كالوديعـة والعارية والرهن والعوض (لا يمنعه)، أي الباغي (منـه)، أي لا يمنـع المبغي عليـه الباغي من ماله الذي بيـده، أعني يد المبغي عليـه (حتـى يرد له مالـه)، أي حتى يرد الباغي للمبغي عليـه ماله، أي منعه ما بيده للباغي حتى يرد الباغي لا يجوز، فإن منعه فهو باغ، وإن ضاع بعد المنع ضمنـه، وهكـذا حيثما لم يجـز المنع فمنع لأنـه لا يأخذ حقه بنفسـه، ولقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]، وقوله ﷺ: «**أد الأمانة لمن ائتمنك ولا تخن من خانك**». **(ج١٤/٤٦٦)**

(وجوّز) للمبغي عليه ذلك أن يمنع مال الباغي الذي بيده حتى يرد الباغي ما بغى بأخذه، وسواء في ذلك كان المال للمبغي عليه أو لغيره في يده. **(ج١٤/٤٦٦، ٤٦٧)**

٣٢١ حبس بعض البغاة:

(ويمنع بعض البغاة) عن التصرف والذهاب به إلى أن يؤيس من فائدة، فإذا



لـم يرجوها، أطلقوهـا، (ويحبس) عطف مـرادف، بدليل ذكر المنـع وحده بعد، والمراد بالمنع ما يشمل السجن وغيره مما هو منع من الذهاب، ويجوز أن يريد بالحبس السـجن، فيكـون من عطف الخاص على العام (حتـى يردوا)، أي حتى يرد هو والبغاة الذين معه كلهم (ما سـاقوا) كله (وما أخذوا من الأنفس) كما مر أنـه يؤخـذ أن يرد مـن ماله جميع ما أخـذ أصحابه الذين هو فيهـم، وكذلك هنا يجوز أن يؤخذ به ويضمنه من ماله، ويجوز أن يحبس؛ ويمنع من الذهاب حتى يـردوا، ولا يمنـع مـن الذهاب ولي البعـض على الكل ولا يحبـس، وكذا أولياء الكل ولا يحبس وقيل: يجوز ذلك كله كما قال. **(ج١٤/٤٦٧، ٤٦٨)**

٣٢٢ نفقة الباغي الممنوع:

(ونفقة الممنوع) الذي هو إنسـانه ودابته عن الذهاب حتى يرد هو من معه من البغاة أو يرد هو أو البغاة الذين معه أو حتى يرد وليه الباغي ما أخذ كما قال (ولو) كان الممنوع (ولي الباغي على نفسه إن كان له ما ينفق منه وإلا فـ)ـنفقته على مانعه لا على الباغي. **(ج١٤/٤٦٩)**

(ولا يتركـه مانعـه لتلفـه)، أي إلـى تلفـه (وينفقـه مـن ماله ويحسـب عليه ويدركه)، أي يدرك المنفق ما أنفق على الممنوع (في الحكم وعند الله، وإن كان) الممنـوع (حيوانًـا) للباغي أو لوليه (فنفقته على الباغي) إن كان له وعلى وليه إن كـان لوليـه، (و) كـذا (أجرة حارسـه والقائم به) كسـاقيه وراعيه ومـا يحتاج إليه الحيـوان، وكـذا كل مال غير الحيـوان منع مما يجوز منعه فعلـى الباغي أو وليه المالك له ما يحتاج إليه فلا ضمان على مانعه إن مات أو نقص بخلاف الإنسان الممنوع. **(ج١٤/٤٦٩)**

٣٢٣ اتباع الباغي وقتله لأخذه مال ليس في يد أحد:

(جاز اتباع باغ وقتله على أخذ المال) أو إرادة أخذه (وإن) كان أخذه (من غيـر يـد ربه) ولا من يد أحد (كضالة ولقطة) ودفين وثمار من حرث أو نخل أو

شجر أو مال وضعه ربه ليرجع إليه (أو كان بيد غيره)، أي غير ربه (بكأمانة) مما لا ضمان به أو به ضمان (إن أخذه على غصب) مثل أن يجد إنسان شيئًا فيلتقطه فيأخذه باغ من يده على غصب (وإلا) يأخذه على غصب بل على أنه له أو لمن يلـي أمـره أو على الحرز لربـه أو على أن يأكل ويغرم، أو على أن يأخذ أجرة أو مـا يعطـى على التبشير ونحـو ذلك مما ليس غصبًا مسـتمرًا (دعي للحق إن كان علـى حـرزه لربه أو علـى أخذ جزء منه) وغرم قيمته أو مثلـه (أو على أكله) كله (وغرمه قيمته) كلها أو على الانتفاع به فيرده ويرد كراءه أو أدل على مالكه كأخذ دابة من مؤتمن بها على أن يركب عليها إدلالًا على ربها أو اكتراء فيردها، وإنما لـم يجـز القتال في ذلـك لشبهة في فعل الباغـي، وقد قـال ﷺ: «**ادرأوا الحدود بالشبهات**» والقتال كالحدود. (ج١٤/٤٧١، ٤٧٢)

٣٢٤ قتال رب المال للباغي إذا كان أصل المال بغيهما:

(ولا يحل لذي مال أخذ منه) هذه الجملة نعت مال (أو يقاتل مانعه منه إن كـان أصلـه بغيهما) أي بغي ذي المـال أو المانع منه (الأول) نعت للبغي أضاف البغـي إليهمـا لأنهمـا باغيان، ولو لم يصـرح ببغي ذي المـال والتقدير ولا يحل لـذي مـال باغ، وذلك بأن بغى على إنسـان فأخذ منه الإنسـان المال ببغي فهناك بغيان، أولهما وهو بغي ذي المال في هذه الصورة، وبغي غيره لو بغى غيره عليه بمال أو نفس ثم بغى صاحب المال أو النفس (على حمية وفتنة إلا إن تاب من ذلـك) البغـي الأول بغـي صاحـب المـال أو الذي بغـى أولًا والماصـدق واحد (فيجوز له الدفاع عن نفسه وماله) بالقتال بعد التوبة. (ج١٤/٤٧٣)

٣٢٥ الهجوم على الباغي ولو أدى إلى إتلاف ما بيده من مال:

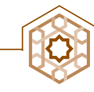
(وجـاز لمتبـع باغ على ماله) أو مال من هو نائب عنه ولمحتسـب ولمتبعه أيضًـا علـى جناية في نفس إذا كان ممن يقتل أو على أخذ إنسـان (الهجوم عليه ولو أدى) هجومه عليه (إلى تلف ما بيده) أي ما بيد الباغي. (ج١٤/٤٧٤)



(وإن) كـان (لغيـره) أي لغير الباغـي (ببغي) أو بغيره كأمانة (أيضًا) سـواء أخذها ببغي قبل المال الذي أخذه فاتبعه عليه أو معه أو بعده في طريقه أو بعد وصوله، فيجوز لصاحب المال الأول أن يقاتل ويدفع عن ماله أو يرده ولو أدى ذلـك إلـى تلف مال الثاني وبالعكـس، وهو أن يقاتل الثانـي ويدفع عن ماله أو يـرده ولـو أدى إلى تلف مـال الأول كل ذلك داخل في عبـادة المصنف، وإنما بالـغ بهـذه لأن مـا بيده بأمانة أو غيرهما مما بإذن صاحبـه أو بما يجوز له كونه بيـده كلقطة يلتقطها ليعرفها أقـرب إلى ماله بخلاف المغصوب فلا قرب له (أو أخـذه) أي أخـذ المال الـذي اتبعه عليه مريـد ربه (بديانة) كالصفـري يغنم مال الفاسـق، وقولـه: أخذه معطـوف على كان المحذوفة في قولـه: وإن بغيره، فهو داخـل فـي الغاية، أي جاز الهجوم عليـه ولو أخذه بديانة، أو معطوف على أذى فهـو داخـل أيضًا فـي المبالغة التـي في قوله: ولـو أدى، وكذا قولـه: (أو) بغى الباغـي بأخـذ المال (بعد طلبه) وبلا طلب بـ(ـحق مـن مبغي عليه لازم له عند الله) أي وجب عليه أن يعطيه بنفسه أو للإمام أو نحوه ولا يجوز أن يعطيه باغيًا (كزكـاة) وكفـارة ودينار الفراش وغيره من الكفارات والمال الذي يعطى الفقراء كالـذي لا يعـرف له رب أو أيس منه بعـد (وإباء منه) أي وبعد إباء المبغي عليه مـن ذلـك الحـق أن يعطيه لذلك الباغـي أو «الهاء» عائدة للإعطـاء المفهوم من الطلـب أو إلـى الطلـب أي امتنع مـن طلب الباغي لـه، أي لم يقبلـه ولـم يجبه للإعطـاء ففي كل ذلك يقتل الباغي ويهجـم عليه (بلا احتياج لدعوى) إلى الرد أو الحـق أو التوبـة، ويتعلـق قوله: بلا احتياج بقوله: جـاز (وإن بلا إمام) عادل كبير، ولا إمام دفاع ولا شار. **(ج١٤/٤٧٥)**

٣٢٦ دفع الباغي الذي يقاتل موافقه في حق واجب:

(ولا) شـيء بل لا يجوز (علينا في باغ) أو غير باغ (قاتل موافقه في طلب حق واجب كزكاة) مثل المالكي يدعو المالكية أن يعطوه الزكاة فيمتنعوا فيقاتلهم فلا يلزمنا دفعه عنهم لمجرد هذا القتال، وأما إن أخذ أموالًا فلنا قتاله على ردها



إلا إن أخـذ زكـاة أو واجبًـا فلا، وإنما سـماه باغيًا، ولو لم يتقدم منه سـوى هذا القتـال لأن هـذا القتال لموافقـه على واجب نفس بغي لأن الـذي له القتال على الحقوق هو إمام الإباضية الوهبية المحقة، وإذا قاتل موافقه على واجب عنده لا عند الله فلنا دفعه عنه وقتاله. **(ج١٤/٤٧٦)**

٣٢٧ إقرار الباغي على غيره بالبغي:

(ولا يقبـل قـول باغ على غيره إنه باغ مثله) في غير الوقعة الحاضرة من غير جنسها أو من جنسها (أو كان معه في بغيه) في هذه الوقعة (ولو كانا في عسكرٍ) واحد يجمعه إمام أو سلطان أو كبير أو اجتمعوا بلا سلطان ولا كبير (أو سيرة) جمعها إمام أو سلطان أو كبير (معًا إلا إن أقر) أي لكن إن أقر أنه باغ مثله أو كان معه في بغيه (أو بيّن عليه) أي شـهد عليه الشهود الذين تقبل شهادتهم أنه باغ مثله، أو كان معه في بغيه فإنه يحكم عليه بحكم الباغي (أو شـوهد) أي شـاهد المسلمون أو الذين اتبعوا الباغي بغيه قبل أو بغيه مع هذا الباغي. **(ج١٤/٤٧٦، ٤٧٧)**

(وجـوز عليه) كما مر (تصديق مصـدق) ولو واحدًا غير متولى إن لم يكن من البغاة الذين يدفعون عن أنفسهم بقولهم فيه. **(ج١٤/٤٧٧)**

الجـــزء
١٤



وجوب دفع الإنسان عن نفسه وجواز الدفع للباغي وندبه

٣٢٨ الدفاع عن النفس:

(إن كـان قـوم) أو واحد أو اثنان (بمنازلهم) سـواء كانت ببناء أو حفر أو بيوت نحو شَعر أو خشب أو في حصونهم (أو فحوصهم أو طرقهم) أو بيوتهم أو غيـر ذلـك (أو أسـفارهم لطلـب عيش أو مبـاح آخر) أو عبـادة كطلب علم وزيـارة رحـم أو أخ فـي الله، والمشي فـي الدفع عن مظلوم والجهـاد، وقوله: لطلب عيش أو مباح آخر عائد إلى قوله: أو فحوصهم أو طرقهم أو أسـفارهم أي أو كانوا في طرقهم أو أسفارهم لطلب عيش أو مباح آخر (وأتاهم بحالهم مريـد) الـ(ـبغـي) عليـ(ـهـم وقتالهم وأكـل أموالهم وإخراجهم مـن أوطانهم) وأراد الفاحشة وأخذ بني آدم أو بعض ذلك وعطف القتال وما بعده على البغي عطف خاص على عام، وكذا إن أتاهم مريد ذلك أو بعضه وهم في سفر معصية بحيث لا توجب معصيتهم القتل أو أوجبته، والذي جاءهم لم يجيء للقتل بل للمـال أو الفاحشـة، أو أراد القتـل والمـال وبعضهمـا لا يحل لـه (حرم عليهم الشك في سـفك دمه وضاق عليهم العلم بتخطئته، ولزمهم دفعه وقتاله والعلم بوجـوب ذلـك)، أي وجـب عليهم أن يعلمـوا بذلك وأن يعلمـوا أن علمهم به واجب ولا يكفرون بالجهل حتى يشرع في قتالهم كما قال: (وهلكوا إن تركوه حتى قتلهم) إن تركوا الدفع أو القتال حتى قتلهم كفروا كفر نفاق حتى تركوه، سواء جهلوا حرمة دمائهم أو علموها، لكن إن علموا كفروا من وجه واحد هو

ترك الدفع، وإن جهلوا كفروا من جهة الجهل إلى هذه الحالة ومن الترك، فإنه يجب على المكلف معرفة حرمة ماله ودمه. **(ج١٤/٤٧٩، ٤٨٠)**

٣٢٩ ما تكون فيه التقية وما لا تكون فيه:

أما الوجوه التي يفعلها الإنسان ولو أنه يموت فإنه لا يقتل النفس التي حرم الله، ولا يزني، ولا يأكل أموال الناس بالباطل، ولا يشرب الخمر، ولا يعطي سلاحه، ولا ثيابه ولا يبقى عريانًا، ولا يقذف المحصنات، ولا يستهلك الأموال والأنفس بجساسته، ولا يدخل على المرأة في الحيض، ولا محرمًا بالحج ولا معتكفًا، والذي لي أنه يجوز أن يفسد حجه واعتكافه تقية ويقضيهما، وأما الوجوه التي يفعلها ولا يموت فإنه يأكل في رمضان وهو مقيم ويأكل الدم ولحم الخنزير ويعطيهم الشرك بلسانه ويضمر التوحيد في قلبه ويلفظ ببراءة المسلمين وولاية الكافرين، ويضمر خلاف ذلك في قلبه، ومن أخذه الظلمة فعلى من قدر على تنجيته أن ينجيه بما قدر عليه، وإن قالوا: أعطنا المال وإلا قتلناك أو قتلنا غيرك، فليس عليه شيء في ذلك، وإن قالوا: احلف لنا بكذا وكذا وإلا قتلناك، فإنه يحلف ولا يحنث، وأما غيره إن قالوا له: احلف عليه وإلا قتلناه فإنه يحلف ويحنث، وإن قالوا له: تزوج هذه المرأة وإلا قتلناك أو قتلناها أو قتلنا فلانًا أو قالوا مثل ذلك فليس عليه ضمان إن لم يفعل، وكذا إن قالوا لها: أرضعي هذا الطفل وإلا قتلناه أو قتلنا فلانًا مثل ذلك، وكذلك كل ما يحل له فعله إن قالوا له: افعله وإلا قتلناك أو قتلنا غيرك، مثل البيع والهبة وأشباه ذلك، فهو بالخيار إن شاء فعل وإن شاء ترك، وبكل ما يجب له أن يفعل فقالوا له: افعله وإلا قتلناك أو قتلنا غيرك، فإن كان له وقت فترك حتى خرج وقته فقد أثم وإن أبى أن يفعله فقتله أو قتل غيره فليس عليه ضمان. **(ج١٤/٤٨١، ٤٨٢)**

٣٣٠ الفرار من البغاة:

(وحرم عليهم الفرار منه)، أي من مريد البغي، والمراد الجنس (إن تراءيا) لا إن رأوا العدو ولم يرهم العدو أو رآهم العدو ولم يروه (وكانوا مثله أو أكثر

منـه) أو نصفه، وجـاز الفرار إن كان العدو أكثر منهـم، قال الله ﷻ: ﴿فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّاْئَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُواْ مِاْئَتَيْنِ وَإِن يَكُن مِّنكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوٓاْ أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ مَعَ ٱلصَّـٰبِرِينَ ﴾ [الأنفال: ٦٦]، ولـو كانت في المشركيـن، لكن نعم بالمعنى المشركين والمنافقين. **(ج١٤/٤٨٣)**

(وجـوّز الفرار ما لم يترامـوا) بالنبال أو بالحجارة أو بالبنادق أو نحو ذلك ولـو تقاربـوا، وإذا تراموا لـم يجز الفرار ولو بعـدوا، (وقيل:) يجـوز الفرار ولو تقاربـوا أو ترامـوا (مـا لـم يتطاعنـوا) بنحـو الرمـاح أو يتضاربوا بنحو السـيوف والخشـب (وما دامت لهم قـوة يقفون بها له)، أي لمريد البغي، وإن لم تبق لهم قـوة بمـرض نزل أو مطر أو ريح يضرهم أو ينقص عـن نصف العدو أو بذهاب سـلاح أو انكسـاره أو بخـذلان أو بهزيمة مـن انهزم منهم فلهم الفـرار، ومن فرَّ حيـث حـرم الفـرار فوقعت الهزيمة بـه لزمه ضمان ما وقع من فسـاد في مال أو نفـس أو ذهـاب مـال أو أخذ نفس ولا شـيء علـى غيره ممن وقـع في ضرورة الهزيمة ولم تدم له قوة بفراره. **(ج١٤/٤٨٣)**

٣٣١ سقوط الدفاع عن المقدور عليه والأسير:

(وحط عنه الدفع عن نفسـه إن أسـر وقدر عليه ولو) كان (معه سـلاحه) لزوال قدرته أو لكونه مع ثلاثة (وما يدفع به عنها) فله المشي معهم ولا يلزمه الوقـوف عنهم أو الفـرار وهو لا يضيقهما، بل يزجرونـه إن وقف ويلحقانه إن هرب، ولا يلزمه قتالهم ولو إذا أرادوا قتله أو ضره في بدنه أو شرعوا في ذلك، ولا إثـم عليـه في ذلـك، وإنما الواجب عليه أن لا يعينهم على قتل نفسـه، فإن أعـان هلـك ولا يعطيهـم سـلاحه إذا أرادوا قتلـه بـه، وإن فعـل هلـك وأما أن يعطيهم إياه بعدما أسروه ولو لم يظهر له أنهم أرادوا أن يقتلوه به فلا بأس، ولو أمن أو علم أنهم أرادوا نزعه منه لئلا يرد به عن نفسـه، وذلك لسـقوط الدفاع عنـه، وإنما سـقط الدفاع عن الأسـير المقـدور عليه لأنه لا يجديـه قتاله فائدة، وربمـا رجعـت عليه مضرة، ولأنه قد يكون في نفسـه الأمان لهم فلم يخدعهم

وربمـا نطـق بـه، وإن قاتل أو هرب فسـلم أو قتل أو ضر فلا بـأس عليه ما لم يعطهم الأمان في قلبه أو لسانه. (ج١٤/٤٨٧)

٣٣٢ دفع العدو قدر الاستطاعة:

(ويدفـع العـدو) عن نفسـه أو مالـه أو عنهما (بما قدر عليـه) مما يرجو به الدفع (وإن بتراب) يلقيه في فم العدو ومنخره لينجس نفسه ويضيق حاله ويشتغل بأمره، أو في عينيه لئلا ينظر فيضعف ويشغله ذلك، أو يلقيه حيث يرجو نفعه أو حجر، وعن مكحول مرسلًا أن النبي ﷺ نصب المنجنيق على أهل الطائف، رواه أبوداود ووصله العقيلي بإسـناد ضعيف عن علي (أو عودٍ أو بجارحته) الجارحة حيوان، ككلب أو عضوه أو بدخان حطب أو دخان كبريت أو بفلفل مدقوق يلقيه في عينيه أو بسُمٍّ فيها أو في أنفه أو فمه، قال عبدالله بن زورزتين في رجل أطعم رجلًا سُمًا فمات: إنه يقتل به. (ج١٤/٤٨٨، ٤٨٩)

٣٣٣ ترك الدفاع عن رحمه وقريبه وصاحبه إن خاف تلف نفسه:

(ويعذر في ترك الدفاع عنهم)، أي عن صاحبه أو قريبه أو رحمه، ويعذر في غيرهم بالأولى (إن خاف تلف نفسه) أو عضو أو منفعة عضو (أو ما يؤدي إليه)، أي إلى التلف، مثل أن يكون إن قاتل ذهب زاده فيموت جوعًا أو عطشًا أو لباسه فيمـوت للبـرد أو للحر أو دابته فلا يصل برجله أو عـرج فلا يصل (لا) إن خاف (تلف غيره بدفاعه عن) نفسه أو (غيره ممن لا سبب له فيه). (ج١٤/٤٩٠، ٤٩١)

٣٣٤ التعرض للتلف لتنجية نفس أو مال:

(إن لم يكن تلف بهدم أو حرق أو غرق أو عطش أو جوع أو حر أو برد أو نحو ذلك) مما يتلف به غير بني آدم فإنه لا يحل له إلقاء نفسه في شيء من ذلك لتنجية نفس أو مال إلا إن طمع في الحياة، ومن ذلك أن ينجي نفسه بما عنده من الماء فيموت هو عطشًا (أو بجرحه لنفسـه) جرحًا يتلف به، أما جرح لا يتلف به فله أن ينجي نفسه أو غيره أو مالًا به مثل أن يقتحم سدرة إلى إنسان وقع فيها أو



جرَّه إليها سبع فيقتحمها لينجيه، ومثل أن يصل إلى من مدّ إليه ما يجرحه جرحًا متلفًا لينجي ذلك مع أنه يموت ولا يصل إلى تنجية أو إلى ما يعضه كذلك، ومثل أن يقول له الجائر: اجرح نفسك وإلا قتلتك أو غيرك أو أخذت المال فلا يجوز ذلك، وأما جرح لا يتلف به فجائز له التنجية به ولو لمال غيره ولا سيما النفس ولم يجز ذلك إذا كان لا يطمع في الحياة (إذ لا يحل له أن يجر إلى نفسه هلاكًا بلا قتل إنسان له، وإن على غيره) والحال أنه على غيره أي لا يحل له إهلاك نفسه قصدًا لتنجية نفسه فمن باب أولى لا يحل له إهلاك نفسه قصدًا لتنجية غيره إلا إن طمع في الحياة، وحصول الدفع، وأما بأن يقاتل فيقتل فيجوز ولو علم أنه يموت، لكن لا يحسن له إلا إن كان ينجي نفسه أو غيره أو المال وإما أنه يموت ولا ينجي فلا يحسن له ذلك فإن موت واحد أيسر من موت اثنين وحرام على الإنسان أن يقتل نفسه أو يعين على قتلها. **(ج١٤/٤٩٥، ٤٩٦)**

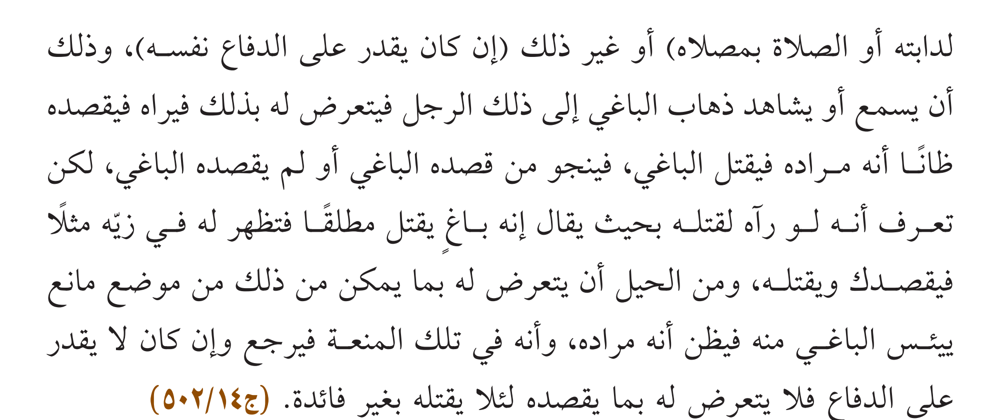
(وفي) قصد (كحية وسبع) مما يقتل غير بني آدم وذلك أن للحيوان مخافة ممن يعالجه بخلاف نحو الماء (قولان) إذا لم يرج النجاة، فإذا لم يتعرض لقاصده أو غيره ولم يمنعه من ماله أو مال غيره ولكن قصد ليقتله لكونه ضارًا وطمع أن ينجو ويقتله فقيل: يجوز كما كانت تُرك المغرب بالجزائر تقصد قتل الأسود والخنازير. **(ج١٤/٤٩٦)**

٣٣٥ التبرع بقتال باغ أو مانع حق أو مرتد أو طاعن في الدين:

(ويؤجر متبرع بقتال باغ أو مانع) لِحَقٍّ (أو قاطع) لطريق (أو مرتد) عن الإسلام، قال ابن عباس رضي الله عنه قال ﷺ: «**من بدل دينه فاقتلوه**». **(ج١٤/٤٩٨)**

٣٣٦ الحيلة في الدفاع عن الغير:

(و) له الدفع (عن غيره) أو مال غيره أو جميع ذلك (ممن أراد الدفع ممن لزمه الدفع عنه) أو لم يلزمه (وإن بتشبيه نفسه به)، أي بمن أراد الدفع عنه، ويتصور التشبيه بالصوت أو باللباس أو باللغة (أو بالقعود مكانه أو الركوب



لدابته أو الصلاة بمصلاه) أو غير ذلك (إن كان يقدر على الدفاع نفسـه)، وذلك أن يسمع أو يشاهد ذهاب الباغي إلى ذلك الرجل فيتعرض له بذلك فيراه فيقصده ظانًـا أنه مـراده فيقتل الباغي، فينجو من قصده الباغي أو لم يقصده الباغي، لكن تعـرف أنـه لـو رآه لقتلـه بحيث يقال إنه بـاغٍ يقتل مطلقًـا فتظهر له فـي زيّه مثلًا فيقصـدك ويقتلـه، ومن الحيل أن يتعرض له بما يمكن من ذلك من موضع مانع ييئـس الباغـي منه فيظن أنه مراده، وأنه في تلك المنعـة فيرجع وإن كان لا يقدر على الدفاع فلا يتعرض له بما يقصده لئلا يقتله بغير فائدة. (ج١٤/٥٠٢)

٣٣٧ الكذب على الباغي في نسب نفسه:

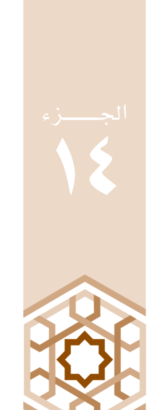
(وبأن ينسب نفسه إليه)، أي إلى الذي أريد البغي عليه فيجيئه الباغي فيقتل الباغـي إذا جـاءه أو يترك الباغي، قصد ذلك المبغي عليه لانتسـاب هذا إليه، أو يقول: أنا فلان باسـم المبغي عليه فيقاتله الباغي فيقتله، (و) يجوز للإنسان أيضًا أن يدفـع بغـي الباغي بأن (يقول للباغي: إن فلانًا) وهـو الذي أراد الباغي البغي عليـه (مـن الصلحاء والفقهاء والأئمة الذين يرجـى بحياتهم حياة الدين) أو ليس من الأشـرار أو ليس من العامة أو ليس من المبغضين لك أو هو من محبيك أو هـو من العامـة الذين لا يخاف منهم ونحو ذلك ولو لـم يكن كما وصفه لجواز الكـذب في ذلـك والمعرضة أولى في كل ما يجوز فيـه الكذب، وقد أجازوا أن يقـال للجائـر: إن فلانًـا ذهب إلى جهـة كذا، وهي غيـر الجهة التـي ذهب إليها لينجو، كما أن ذلك الأندلسي المذكور آنفًا لما خاف في بعض الوقائع بالأندلس من تكلمه بالعربية وكتابته بها قال: إنه علمني ذلك شيخ لي مات ولا كذب في ذلك، بل لأنه من بقية الموحدين. (ج١٤/٥٠٤، ٥٠٥)

٣٣٨ أفضل الجهاد:

(وأفضل الجهاد كلمة حق عند جائر) تخلص لله من الرياء والسمعة والشهرة، قال رسول الله ﷺ: «**أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر**». (ج١٤/٥٠٦)

٣٣٩ ما ورد في فضل الجهاد:

وعن أبي هريرة أنه قال ﷺ: «**هل تريدون من ربكم إلا أن يغفر لكم ذنوبكم ويدخلكم جنات تجري من تحتها الأنهار؟** قالوا: بلى يا رسول الله، قال: **فأغزوا في سبيل الله فَلَمَنامُ أحدكم في سبيل الله أفضل من صلاته في أهله ستين سنة، فمن قاتل في سبيل الله ولو فواق ناقة وجبت له الجنة**»، وعنه أيضًا: «**لا يجمع غبار في سبيل الله ودخان جهنم في جوف امرئ مسلم أبدًا، وما من مَكلوم يَكْلم في سبيل الله** - والله أعلم بمن يكلم في سبيله - **إلا ويأتي يوم القيامة وجرحه يَشْخَبُ دمًا اللون لون الدم والريح ريح المسك**»، وعن ابن عمر: «لأن أقف موقفًا في سبيل الله مواجهًا للعدو ولا أضرب بسيف ولا أطعن برمح ولا أرمي بسهم أحب إلي من أن أعبد الله سبعين سنة لا أعصيه»، وعن أبي هريرة: «سمعت رسول الله ﷺ يقول: **موقف ساعة في سبيل الله أفضل من شهود ليلة القدر عند الحجر الأسود.** (ج١٤/٥٠٩)



استقتال من حلّ قتله

٣٤٠ أخذ الأجرة على قتل من حل قتله:

هـو أن يطلـب الإنسـان أحـدًا أن يقتل فلانًا ممـن حل قتله، فـإن كان قتله لكونـه باغيًـا أو طاعنًا أو مرتـدًا أو نحو ذلك مما هو حق لله فللمطلوب أن يقتله ولا تحل له الأجرة على قتله، وجاز أن يعطيها الإنسان، وإن كان قتله لكونه منع مـالًا أو إنسـانًا أو غيـر ذلك فللممنوع مـن ماله أو إنسـانه أن يعطي الأجرة لمن يقتله ليرد ذلك ماله أو إنسانه أو غير ذلك مما منع منه، وللقاتل أن يأخذها وكذا إن قتل وليه فله أن يعطي الأجرة لقاتله، وللقاتل أن يأخذها. **(ج١٤/٥١٩)**

٣٤١ قتل مباح الدم بالوصف الدال عليه:

اعلـم أنـه (جاز اسـتقتال مباح قتله بما يوصل به إليـه) أي إلى قتله (وإن بوصـف دال عليـه) وإن كان يوصل إلى قتله بوصف يدل عليه (ويعرف به في نفسه أو نسبه أو قبيلته أو ماله) عبر بذلك لأنه أقرب إلى الخطأ، وأن المأمور قـد يخطئه وصف له فقال: إنه يجوز الاسـتقتال بالوصـف، ولو كان قد يؤدي إلـى خطـأ المأمور، مثل أن يقـول: هو صاحب الجنة التي فـي موضع كذا أو صاحـب الـدار التي هـي جارة لفـلان، أو صاحب الماشـية التي فـي يد فلان الراعـي، أو صاحـب لباس كذا أو راعي كـذا أو بمال غيره، مثل أن يقول: هو راعي غنم فلان أو ساكن دار فلان أو قيم بستان فلان (أو أصهاره) أي أقارب

زوجته كأبيها وأمها وأخيها وعمها وخالتها وخالها وعمتها (إن صدق الواصف) بتخفيف الدال ورفع واصف بأن يوقن الوصف لم يرتب ولم يكذب في وصفه، وإن ارتاب فلا يصف (في قوله) ولا يحل للقاتل قتله حتى يتيقنه كما لم يقتل الفتى خردلة حتى وضع جابر يده عليه وحتى يعلم إنه حلال الدم ببيان أو إقرار أو مشاهدة إذا لم يأمره بقتله الإمام العدل أو القدرة كجابر، وإن أمره اكتفى بأمره. (ج١٤/٥١٩، ٥٢٠)

٣٤٢ نسب الباغي إلى ذنب لم يفعله:

(ولا يحل له أن ينسب إليه ذنبًا لم يفعله، وإن حلَّ قتله بغيره، ويأثم بكذب عنه) قبل بكذبه أو لم يقبل، والإثم في ذلك كبيرة لأن الكذب كله إلا ما استثناه الشارع حرام كبيرة، وقيل: إن كان على الله أو رسوله أو أهرق به دمًا أو أكل به مالًا أو أفسد، وهذا أهرق به دمًا ولو حلَّ هذا الدم من وجه آخر، وقيل: هو صغيرة لأنه ولو أهرق به لكنه حلال من وجه آخر، وأما إذا كان كذبه من وجه الكذب في الحرب فلا إثم فيه، أو يكون لا يوصل إلى قتله إلا بالكذب، وإن لم يكن ببهتان، ويجوز أن ينسب إليه ذنبًا فعله يوجب القتل أو لا يوجبه. (ج١٤/٥٢١)

٣٤٣ الإخبار على الموافق إذا فعل مبيحًا لقتله:

(والموافق إن فعل مبيحًا لقتله جاز الإخبار عليه) لمن يقتله من المخالفين مثلًا (بمثل هذا مما عليه في الديانة وما فعله من حلال) واجب (وحرام وما يدل به على قتله)، أي يصل به إلى قتله من مباح أو مكروه، ويحتمل دخولهما في الحلال فيفسر ما يدل به على قتله بما مر من وصفه بما يعرف به، وإذا كان يذكر ذنبه الموجب لقتله لأحد فيقتله على ذلك الذنب، فليذكر ذلك الذنب ولا يذكر ما لا يوجب القتل لا صدقًا ولا كذبًا لعدم الحاجة إليه، سواء كان الذي استوجب القتل مخالفًا أو موافقًا. (ج١٤/٥٢٣)

٣٤٤ السعي لقتل من فعل مبيحًا لقتله:

(ولمريد قتله) بموجب القتل (السعي) به (لمن)، أي إلى من (يقتله) أو أمر مـن يقتلـه من موافـق أو مخالف عادل أو جائـر (ممن يحل له قتلـه) لكونه يقتله بموجب القتل، ولا يخالف سنة القتل ولا يزيد ما لا يجوز من قتل غيره أو مثلته بـه أو أخـذ مالـه (والخلف في غيره) ممـن لا يحل له قتل ذلك الذي اسـتوجب القتل لكونه يخالف سنة القتل، أو يزيد أو يأخذ مالًا، ومعنى كون الأول يحل له القتـل أنـه متأهل لـه لمعرفته به وعدم تعديه الحد، ومعنـى كون الثاني لا يحل له قتلـه، أنـه لا يتأهل للقتل لعـدم معرفته، أو لأنه يتعدى الحـد وإلا فذلك المذنب حـلال دمـه (فما) هذا بيان لما تقدم وتمثيل له (فيه عصيان لفاعله)، مثل أن يقتله بإحراق أو إغراق أو بمَثلة، مثل أن يدوم في قطع أعضائه أو إفسادها حتى يموت أو يعذبـه فـي قتلـه، وقد ذكر هذا النـوع بقوله: وكذا لا يأمر من يخالف فيه سـنة القتل، وإنما استأنف له تشبيهًا هكذا إذ قال: وكذا لا يأمر لأنه قد فصل بينهما بما في بعضه عصيان إذ قال: (أو في بعض فعله كآمر رجلًا) أو سـاعٍ إليه (على آخر يحـل قتلـه لا مالـه أو لا قتل غيره) أو لا مـال غيره، أو للتنويع بحسـب ما يقع، ويقصده الذي يتعدى في القتل (وهو إن أمره) أو سعى إليه. (ج١٤/٥٢٣، ٥٢٤)

٣٤٥ السعي لقتل مباح الدم بمن يخالف سنة القتل:

(وكـذا لا يأمـر مـن يخالف فيه سـنة القتـل) ولا يسـعى إليه، وسـنة القتل أن لا يمثل به في القتل ولا بعده، ولا يقتله بالإحراق ولا بالإغراق ولا يعذبه، لكن إن كان المستوجب للقتل استوجب القتل بكونه قاتلًا وكان قتله لغيره بذلك، فإنه يجوز أمـر مـن يقتله بما قتل به غيره من إحـراق أو إغراق أو مُثلة أو تعذيب أو زيادة مثلة بعد القتل والسعي به إليه، وقيل: لا يقتل بالنار ولو قتل بها غيره. (ج١٤/٥٢٥، ٥٢٦)

٣٤٦ تعدي المأمور بالقتل فيه:

(ولا يلزمه) ما فعل مأموره أو الذي سـعى هو إليه (إن أمره) أو سـعى إليه

(وتعدى) على القول الأخير، ولزمه على الأول، وهكذا القولان إن أمر أو سعى بواجب من المال له أو لغيره على أحد إلى من يزيد في أخذ المال من المسعي بـه أو المأمـور بـه أو من غيـره أو إلـى قتله أو قتل غيـره أو جميـع ذلك، وكذا التحاكم بالحق إلى من يزيد في حكمه مالًا أو قتلًا أو كليهما. **(ج١٤/٥٢٦)**

٣٤٧ طلب قتل الباغي من عدوه أو من عليه ثأر:

(وجاز استقبال مباح قتله) أي طلب قتله (من عدوه) أي أن يستوجب إنسان القتل فتطلب من عدوه أن يقتله ولا سيما غير عدوه.

وبلغنـا أن رجـلًا قتل ابن أبي خليل فقاده له أهل الجبل فقال لهم: أدخلوه فـي البيـت فأدخلوه وانصرفوا فأمـر بقتله فقتـل فاجتمعت إليه المشايـخ فقالوا: وجدنـا عليـك بأمر هـذا القتيل ثلاثًا رجونـا فيك أن تعتقه ولـم تفعل وخنتنا في وديعتنا إذ ودعناك، واسـتعنت على قتله بغيرك، فقال لهم: أما قولكم رجوتم في أن أعتقه فإني خفت أن أعتقه فيقوم أولاد الميت فيقتلوا رجلًا بريئًا غيره، أي أو يقتلـوه وهـو بريء بالعفـو، وأما قولكم: إنـي خنتكم في الوديعـة فليس بوديعة، وإنمـا مثلـه كمثل رجل أخذ منك دنانير غصبًا ثم أتـى بها إليك وأودعها عندك، وأمـا قولكـم: اسـتعنت على قتله بغيري فإنما هو بمنزلة شـاة الضحية إن شـئت ذبحتها وإن شئت أمرت من يذبحها. **(ج١٤/٥٢٧)**

٣٤٨ ما يجوز في الدم:

قـال: ويجـوز في الدم الأمر والترك، وأما العطية ففيها قولان، وأما البيع فلا يجوز (أو ممن عليه ثأر) أي شيء يثور به أي تهيج به نفسه وتنبعث به إلى قتله أو دون قتله كقتل وليه وأخذه ماله وكلام سـوء (يطالبه به) أو ممن يرجو دفع مضرة بقتله أو جلب منفعة كما قال (أو) ممن (طلب) أي قصد (به) أي بالقتل، أي بقتله (إرث ولده) ولد القاتل يرث المقتول وإن سفل، أو والده وإن علا، أو زوجته (أو قريبـه) أو قريبتـه أو غيرهـم ممن يرجع إليه نفع إرثـه (أو) قصده (نكاح امرأته) أو

سريته (بعد موته) أو قصد أخذ ما أقر له أو لمن يرجو إليه نفعه أو أخذ ما أوصى بـه لـه لمن يرجع نفعه له، أو الأخذ من وصيتـه أو قصد غير ذلك من المنفعة في قتلـه فإنـه يجوز أن يسـعى به أو يأمر به إلى ذلك القاصـد (أو أراد ذلك قاتله) أي مريد قتله وهو الذي فرضنا أنه طلب عدو المقتول أن يقتله. **(ج١٤/٥٢٧، ٥٢٨)**

٣٤٩ الأمر بالقتل بما فيه أذى أو ضر:

(وعصى ربه آمر بالقتل فيه بما فيه أذى أو ضر) عطف تفسـير (بلا خروج مـن سـنة القتل) أي عادة القتل وليس المراد سـنة للنبي ﷺ فـي القتل وذلك أن يأمـر بقتلـه مـن يعذبه فـي القتل مثـل أن يضربه بسـيف كليل يتكـرر ضربه ثلاثًا فصاعدًا أو يضربه بخشبة حتى يموت وكذا إن آذاه وضره بالقتل بما يعذبه يعصي بالأولى ولو قتله بإغراق أو إحراق لكان خارجًا عن سنة القتل. **(ج١٤/٥٢٩، ٥٣٠)**

٣٥٠ إعطاء رشوة لقتل مباح الدم:

(وجاز إعطاء رشـوة عليه) أي على القتل أي جاز للإنسـان أن يعطي رشوة لمن يقتله على قتله أو يدعه يقتله هو أو غيره إذا كان إن لم يعطه لم يدعه بقتله ولم يدع غيره يقتله ولم يقتله هو (والأمر به إن علم المأمور تحلة دم القتيل) أي الـذي أريـد قتله (لآمره) بقتله (وراشـيه بديانته) أي تحلته للآمر والراشـي بديانة فيحل له الأمر والرشـوة له ولو حرم قتله في ديانة المأمور والمرتشي، وإن علم المأمور أو المرتشي أن آمره أو راشيه أراد قتله لا بديانة بل تشهيًا أو غلطًا أو لم يعلم بشيء من ذلك فلا يجوز للآمر أن يأمره ولا للراشـي أن يرشـوه حتى يبين له، لأن في التبيين إظهار الدين، وفي عدمه إيهام أنه يعصي بقتله ورشـوته، وأنه يخالف الحق، وذلك تهوين للدين وإعانة على عصيانه بالتقليد. **(ج١٤/٥٣٠)**

(وإن لم يحل له) أي للآمر وكذا الراشـي قتله بذنبه الذي فعل (فلا يأمر به) ولا يرشـو عليه (ولو حل) قتله علـى ذلك الذنب (للمأمور به) والله أعلم. **(ج١٤/٥٣١)**

٣٥١ وجوب تخطئة الباغي:

(لزم مبغيًا عليه تخطئة الباغي) لبغيه (إذ لزمه من أول بلوغه معرفة تحريم) دمه و(دماء الموحدين) وماله (وأموالهم) للتوحيد الذي معهم إلا بحقها يعلم ذلك ومعرفة ذلك توحيد وجهله شرك، فقيل: الواجب معرفة سلب الموحد وسببه مع معرفة تحريم ضره في بدنه وهذا ظاهر كلامه هنا، وقيل: تحريم ماله وهذا نصه في الباب الذي بعد هذا، ويتعين حمل ما هنا عليه، إذ قال: إلا فيما فوت النفس كما مر، اهـ. **(ج١٤/٥٣٢)**

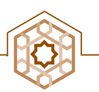
٣٥٢ ما يسع المبغي عليه ترك الدفاع عنه وما لا يسع:

(وخير في الدفع عن ماله وتركه) أي ترك الدفع أو ترك ماله بلا دفع والمعنى واحد، إلا ما يموت بتركه كزاده فلا بد من القتال عليه. **(ج١٤/٥٣٤)**

(ولزمه) دفع الباغي (عن لباسه وسلاحه وما به كشف عورته) كقطع خرقة مما يقابل عورته أو من تحت السرة إلى الركبة أو بعض ذلك، وكرفع الباغي ثوبه حتى ينكشف ذلك أو قهره عليه (إذ يموت ولا يترك ذلك) سواء كان اللباس له أو لغيره بالعارية أو بالكراء أو بالغصب أو غير ذلك، وكذا السلاح لكن الواجب عليه في الغصب أو نحوه من الحرام أن يمنع الباغي عن أخذه وكشفه وأن يتوب وأن ينزعه إذا ذهب الباغي أو وجد غيره وينزعه بحضرة الباغي ويلبس غيره بلا انكشاف على جهة الحفظ له، وأن يعتقد طلب الحل وإعطاء ما لزمه على ذلك. **(ج١٤/٥٣٤)**

٣٥٣ ضمان المبغي عليه المال الذي في يده لغيره ولم يدافع عنه:

(والمال المخير فيه له أو لغيره) والمال المخيّر فيه ثابت له أو لغيره وعلى كل حال أراد أن المال الذي ذكرت لك آنفًا أنه يجوز الدفاع عنه وترك الدفاع، سواء فيه إن كان للمدافع أو لغيره في يده (لزمه ضمانه) إن كان لغيره كرهْنٍ بيده وعارية على قول، وأمانة إن فعل ما يضمنها به وغصب وخيانة وربا وغير ذلك مما لا يحل



فإنـه لا يلزمـه الدفع عـن الأمانة إذا خاف الموت ولا يلزمـه ضمانها إن لم يتصرف فيها قبل مجيء العدو إليها بما يوجب ضمانها (أو لا) يلزمه ضمانه. **(ج١٤/٥٣٥، ٥٣٦)**

٣٥٤ الإجبار على الجهاد:

(ولا يجبـر أحد على دفاع وقتال) كما كان ﷺ لا يجبر الناس على القتال، ومـن قعد تركـه (ولو) كان الإجبار (ممن لزمه ذلك) المذكور من الدفاع والقتال (كإمـام ورعيتـه)، أي كحال الإمام مع رعيته، فإن الدفاع والقتال واجبان عليه أن يفعلهما بنفسه ورعيته أو بها، ومع ذلك لا يجبرها (حيث يلزمه الدفع والجهاد) كما إذا شرع الباغي في البغي أو جاء أو وقع العدو على الرعية أو دخل الحريم، (أو مـا يلـزم)، أي أو كـان الدفع هـو الذي يلزم الرجل (مـن الدفع عن صاحب ورحـم وأهـل) فإنـه لا يجـوز لهذا الرجـل الذي لزمـه ذلك أن يجبـر عليه غيره كالإمام إذا لزمه ذلك لا يجبر رعيته عليه، وكالسـيد إذا لزمه لا يجبر عبده عليه، وإن تعطل ولـم يجد من يدفع أو يجاهد معه أو إلا من يكفي سقط عنه الوجوب، والأصل في ذلك أنه ﷺ لا يجبر الناس على الجهاد. **(ج١٤/٥٤٠)**

٣٥٥ قتال العبد على غير مال ربه:

(وقيـل: لا يقاتـل عبـد على مال غير ربه إلا بإذنه)، وعلـى هذا فلا يجوز أن يؤمر بالدفع (وإن كثر إلا ما يلزمه) دون ربه، مثل أن يحجر أن يجعل أحد في يده مـالًا فجعلـه أحد في يده، ومثـل ما يجعل في إباقته في يده، ومثل أن يجعل الناس في يده مالًا بلا إذن، كعارية ووديعة ورهن بتسليطه، فإن ذلك في ذمة العبد إذا عتق قضاه (أو) يلزم (ربه ضمانه)، مثل أن يأذن له في تجرٍ وفي أن يجعل أحد مالًا في يده أو كان المال في ضمان سيده، ويجوز أن تكون أو بمعنى «الواو» فيكون أشار إلى المسـائل التي يلزم ربه الضمان فيها، ويلزم العبد في الحين كالمأذون له، فإنه يخاطـب بالضمـان كسـيده (ويقاتل على مال ربه) إن لـم يحجـر عليه ربه (ولو قلّ) ولو لم يأذن له ما لم يحجر عليه لأن القتال عليه مناصحة لسيده. **(ج١٤/٥٤١)**

٣٥٦ قتال المرأة عن مال زوجها بدون إذنه:

(ولا تحتاج المرأة لإذن زوجها في دفاع وقتال) عن نفسها ومالها ونفس غيرها وماله وجهاد العدو مطلقًا (لا بوجوب عليها في غير نفسها) فإنه يجب عليها أن تموت ولا تكشف ساقها أو شيئًا من جسدها إلا ما ليس عورة، كالوجه والكف، ولا تزني ولا تباشر غير محرم مطلقًا إلا ما ليس عورة ففيه خلاف، ولا محرمًا فيما هو محرم عنه، وكذا الكشف لمحرمها فيما هو عورة في حقه تموت ولا تكشف له، ولا يباشرها إلا لضرورة الطب والتنجية فيجوز المباشرة والنظر لمحرم وغيره في أي موضع إذ لم يوجد من يكفي من النساء، وعورة الأمة عورة الرجل (ولباسها) تموت ولا تعطيه وتموت ولا تحسره أو تخرقه إلا إن كان تحته لباس آخر ساترًا وتعطيه مستترة وتلبس آخر موجودًا عندها (وهي كالرجل في اللزوم والعصيان)، أي الهلاك بالكشف أو إعطاء الثوب وترك الدفع ما دامت تستطيع، وإذا لم تستطع لم يلزمها إلا أن لا تعين على نفسها، والحاصل أنها كالرجل وقد مر حكمه، والذي عندي أنه لا يجوز للمرأة الخروج إلى القتال إلا بإذن زوجها، سواء تخرج تقاتل أو لتعين المقاتلين أو تنفعهم، ولعل ما ذكره المصنف وصاحب الأصل هو قول من أجاز لها العبادات النافلات ما لم يحجر عليها زوجها إلا دفاعها وقتالها عن نفسها وسترها وما يؤدي إلى ذلك أو إلى تلفها فإنه واجب عليها ولو حجر عليها. (ج١٤/٥٤٢، ٥٤٣)

٣٥٧ الاتقاء بالمال من الباغي:

(وجاز الاتقاء بالمال) مال نفسه عن نفسه أو عن ماله الآخر، وليس ذلك بتضييع للمال ولو تلف ماله كله وكذا الضرب بماله (ولو) كان المال الذي يتقي به (حيوانًا) إن كان له سواء برفعه وبخفضه ويحركه للجوانب أو تستر به كالحائط لا يعد بذلك مضيعًا للمال ولا مسيئًا بتعذيب الحيوان (غير إنسان) بالنصب على الاستثناء، أي إلا الإنسان فإنه لا يتقى به ولا يضرب به عبد إله أو أمة له أو عبد لغيره أو حرًا بالغًا أو طفلًا عاقلًا أو مجنونًا قريبًا أو أجنبيًا حيًا أو ميتًا كما قال

(ولو مات) أو سكر ولو حل للمتقي به أو الضارب به أن يقتله مثل أن يكون قد قتل وليه أو طعن في الدين لأن في الاتقاء به تعذيبه (إن أمسكه واتقى به) رافعًا لـه خافضًـا محركًـا أو قابضًا له غير تارك له أن يذهـب، وهذا الشرط الذي ذكره المصنـف عائـد إلى النفي الـذي أفادته غير، أي إنما يسـتثنى الإنسـان من جواز الاتقـاء إن أمسـكه واتقـى بـه (لا إن اسـتتر بـه كـ)ـما يسـتتر بـ(حائط أو شـجر بلا إمسـاك) فإنه يجوز الاتقاء بالإنسـان مطلقًا إن اسـتتر به بلا إمسـاك ولو طفلًا حرًا أو بالغًا حرًا حيًا أو ميتًا وكل ما اتقى به الإنسان أو ضرب به من ماله ففسد فإنه يلزم ضمانة الباغي عند الله، وأما في الحكم فلا يلزمه إلا ما فسد بضربته أو نزعه أو فعله، وقيل: يحكم عليه بذلك كله. **(ج١٤/٥٤٤، ٥٤٥)**

٣٥٨ ضمان تلف ما يتقى به من الباغي:

(و) كـل مـا اتقى به من إنسـان أو مال حيوان أو غيره كما يجوز له وفسـد (لزم ضمانه الباغي) أيضًا على ما مر آنفًا (لا المسـتتر به) إلا إن تسـتر به كما لا يجـوز مثل أن يسـتر بمال غيره يرفعه ويضعـه أو يحركه أو يمنعه من الذهاب أو يسـتتر بإنسـان يرفعه ويضعه أو يمنعه من الذهاب فإنه يلزم ضمانه الباغي جميعًا على حد ما مر، ويؤخذ أيهما شاء أو يؤخذان جميعًا، وإذا ضمن أحدهما أعطاه الآخر ما ينوبه ويضمن في الإنسان الدية والأرش ولا قود، وقيل: يقادان جميعًا به إن مات بضربة الباغي واتقاء المبغي عليه به إلا إن لم يقصده الباغي بالضرب فإنه يقاد المتقي والضرب بذلك في تلك الأحكام كالاتقاء به. **(ج١٤/٥٤٥، ٥٤٦)**

٣٥٩ اتقاء الباغي بمال الغير:

(وحـرم الدفـاع)، أي الضـرب دفاعًـا للباغـي (والاتقاء بمال الغيـر مطلقًا) حيـوان أو غيـره إلا بإذنه إن كان ممن لـه الإذن وإلا بالإدلال عند مجيز الإدلال علـى الناس في أموالهـم إن كانوا يرضون، وقيل: إن كانـوا يفرحون، ومن أجاز التنجيـة بمـال غيره مـن الموت بالجوع علـى نية الخلاص، أجـاز التنجية به من

القتـل بالاتقـاء إن لـم يجد ما يتقي به، و(إلا ما رخص فيما على الباغي من ماله) أو مال غيره أو عند الباغي بجنبه أو خلفه أو قدامه أو فوقه أو تحته يستتر به أو يسـتعين به (وقت القتال ما يتقي به أو يقاتل) به أو يسـتعين كحيوان وطائر وعبد (للمبغي عليه) «اللام» متعلق برخص (من أخذ ذلك) المال (منه)، أي من الباغي (يدفعـه)، أي يضربـه ليزول (بـه أو يتقي) به ضرب الباغـي وضمانه على الباغي كما مر ذلك في قوله: باب: يثبت في المال بنزعه. **(ج١٤/٥٤٦)**

٣٦٠ دفع الباغي بالنار أو الهدم أو غيرها:

(ولا يحـذر فيه مـا يحذر في قتل أُبيح) من قتل طاعن أو مرتد أو لائط أو مليـط بـه أو قاتل ولي أو قاطع مقبوض عليه أو عـدو غير جاء، بل يجاء إليه أو جـاء ولـم يهجم وعلـم به فإنه لا يقتل في غير دفع الباغي والمقاتل بنار أو غرق أو هدم أو خنق أو دخان إلا من فعل ذلك فإنه يجازى به أو يقتل بسيف أو نحوه (أو) يدفع (عن مال غيره أو) عن (نفسـه أولًا) يعني يقدم الدفع عن نفسـه على غيـره وعلـى الدفع من مالـه أو مال غيره، وكذا يقدم الدفـع عن نفس غيره على الدفـع عـن المال (إنسـانًا أو حيوانًا) منصوبـان بيدفع المتقدم (عـن مثله) متعلق بيدفع باعتبار قوله: أو حيوانًا، أي يدفع الحيوان عن الحيوان بما مر، سـواء كانا لـه أو لغيـره أو أحدهمـا لـه والآخـر لغيـره ولا ضمان عليـه إذا فاجـأ ذلك لأن للمفاجـأة فرصة فتنتهـز بما أمكن، لكن إذا أمكن دفـع الحيوان بوجه لا يموت، وكان من الحيوان الذي لا يملك وينتفع به فليدفع بما لا يموت به. **(ج١٤/٥٤٨)**

٣٦١ عمل ما يمنع مريد الضر:

(وجـاز عمـل مانع مريد الضر)، أي جاز للإنسـان أن يعمـل ما يمنع مريد الضر (ولو على مال الغير)، أي ولو كان المنع عن مال الغير، ولا سـيما ماله أو نفـس غيـره أو نفسـه (أو متوهمًـا منه الضـر)، أي إرادته، أي خيـف منه وتوقع؛ وذلـك المنـع (كحائط) وخنـدق (وزرب) بأغصان السـدر أو غيره من الشوك أو بالجرائد أو غير ذلك (مما ليس فيه إتلاف نفس واقع فيه). **(ج١٤/٥٥١، ٥٥٢)**

٣٦٢ ضمان ما يهلك في المانع:

(فـإن فعله)، أي فعل الخندق، ومثلـه المقابض ونحوه (ووقع فيه قاصد ضره) في بدنه أو في ماله بأخذ أو إفساد (فهل يضمنه إن هلك) أو زال عقله أو حدث فيه موجب دية، ويعطي الأرش إن وقع ماله الأرش كجرح وكسر وزوال منفعة عضو ولو بفزع، وأما غير ذلك فيلزمه به الضمان عند الله فقط، وهو الفزع الذي لم يحدث عليه ما تجب به دية ولا أرش (أو لا) يضمنه لا دية ولا أرشًا؟ (قولان). (ج١٤/٥٥٤)

٣٦٣ صرف الباغي عمن أراده:

(وجاز صرف الباغي عمن أراده)، عمن أراده الباغي، سواء أراد الصارف أو ماله أو أراد غير الصارف أو ماله بكل ما أمكنه مما يهلكه إذا كان هذا الباغي يكابـر ويقاتـل ويجاهـر لا يـرده رؤيـة أو كـلام (وإن بجعل حائـل بينهما) ولو مخفـيٍ (ولو حريقًـا) أو حفيرًا ظاهرًا أو مخفيٍ (ويلجئـه إليه) بدفع أو قتال أو كلام أو احتيال ما أو يجعله في طريقه (أو إلى ما يقع عليه كجدار) بإلقائه عليه إذا صار تحته أو بسقوطه بلا إلقاء، مثل أن يصنع ما يطأ عليه فيتحرك به الحائط فيقـع (أو) إلـى مـا يقع هو (فيه كبئـر أو مطمورة) أو حفيـر ومقباض حديد أو غيره من عود وحبال (بلا لزوم ضمان إن تلف به إذ جاز له دفاعه) وذلك لأنه في حال الدفع، أما لو قبض على الباغي وكان بعد لا يدافع فلا يقتل بالنار أو بالإغراق، والله أعلم. (ج١٤/٥٥٥، ٥٥٦)

٣٦٤ قتال ودفع الباغي بفاحشة:

(إن طلـب بـاغ ببغيه فاحشـة) من أنواع الزنـى (وإن بِرَجُـل)، أي وإن كان يفحـش برجـل، و«الباء» للإلصاق، أي وإن كانت برجـل (أو امرأةً) بالنصب، أي أو كـان الإنسـان الباغـي امـرأة تفحـش (بأخـرى)، أي تطلـب الفحـش بأخرى، ولا سـيما رجـل بامـرأة أو امـرأة برجل، وكذا مريـد قُبلة أو ضمـة وإن من فوق الثوب، وإنما بالغ برجل مع رجل مع أن اللواط أعظم لأن الغالب الرجل بامرأة،



وكـذا بالـغ بامرأة مع أخرى لأن هذا خلاف الغالب ولأنه دون الرجل مع المرأة ولـو كـان سـحاق النسـاء زنى بينهـن كمـا ورد في الحديـث (لا قتـلًا ولا مالًا) ولا سـيما إن قصدهمـا أو أحدهمـا مع الفحـش أو أحدهما معـه والعطف على فاحشـة (أو بمذاكـرة) عطـف علـى برجـل (لا في فرج) ولا سـيما فـي فرج (أو باستلذاذ وإن بلمس أو كشفه لينظر إليه) بالبناء للمفعول فيشمل أن يكون الكاشف هو الناظر أو غيره بأن كشف إنسانًا لينظره غيره وذلك الكشف لغير عورته للتلذذ أو لغيـره ولـو لوجـه المـرأة أو كفها أو ما فوق سـرة الرجل أو تحـت ركبته (أو لعورته وإن بلا تلذذ)، ولا سـيما بقصد التلذذ بنظر الكاشـف أو نظر المكشوف إليـه، وقولـه: وإن بلا تلذذ عائد إلى قوله: إليه، وقوله: أو لعورته كما قررته قبل قولـه: أو لعورته (جاز) ثبت شـرعًا أو بحسـب ما يكون علـى الوجوب ككشف العورة مطلقًا وككشفها للتلذذ، وما يكون على غير الوجوب ككشف غير العورة لغير التلذذ (دفاعه وقتاله) ولو أدى إلى قتله أو قصده بقتله إذ بغى بذلك كما قال في الأصل فإنه يدفعه في جميع هذا ويقتله عليه. **(ج١٤/٥٥٧، ٥٥٨)**

٣٦٥ النهي عن كل ما يلتذ به ولو من غير فحش:

(وينهـى عن كل ما يلتذ بـه وإن بغير فحش) هذه «الواو» للحال فذلك قيد أن ينهى عن كل ما يلتذ به والحال غير فحش بالزنى، بل من سائر التلذذ بالانتفاع بأموال الناس، وأما الفحش بالزنى ومقدماته كالمس والنظر تلذذًا، فقد مر حكمه وتمثيله بعد يدل على ما قلت، ولو كان لفظ يلتذ والسياق يتبادر منهما أن مراده الفحش بالزنى، مثل أن يحك عورته للفراش أو للسرج أو الدابة ولا مانع من أن يريد هذا المتبادر (كركوب دابة) لغيره (أو كـ)ركوب (سرج) لغيره على دابة نفسه أو دابـة صاحب السـرج أو غيره (أو) رقود فيـ(ـما يرقـد عليه) مما ليس له (أو) قعود فيـ(ـما يقعد) فيه مما ليس له أو انتفع بمال غيره فيما لا ينتفع به فيه، مثل أن يتوسـد سـرج غيره أو يرقد عليه أو يفرش ما يرقد فيه على دابة فيركب عليه، وكشم مال الناس والنظر في مرآة غيره. **(ج١٤/٥٦٠)**

(ويمنـع منـه) بكلام أو بدفع (بلا قصد قتله) بتنوين قصد ونصب قتل على المفعوليـة لا بالإضافـة لئـلا تدخـل «لا» النافيـة للجنس على المعرفـة (وإتلاف لنفســه)، أي فعــل مــا يؤدي إلى موته كإلقاء من ماله فــي مهواة أو ماء مغرق ولا تفويــت عضــو أو منفعة عضو (وإن أبى) أن ينزع عــن ذلك (حل ذلك) المذكور من قصد قتله وإتلافه (منه). (ج١٤/٥٦٠)

٣٦٦ نهي المتعري في ملأ:

(وينهــى مُتَعرٍّ) بما هو منه عورة (في مــلإٍ) جماعة، وقيل: الملأ الجماعة التي تملأ العيون لعظم شأنها، وعليه فالمراد هنا مطلق الجماعة استعمالًا للمقيد في المطلق، وليس المراد أنه يحل التعري عند الواحد فإنه حرام كما هو إطلاق تحريمــه، وأطلــق التحريــم في قوله أيضًا بعــد هذا أو يوصل لنظــر عورته، ولا يتوهم أحد أنه يحل التعري عند واحد، ويجوز أن يريد بالملأ اثنين هو أحدهما فصاعدًا. (ج١٤/٥٦١)

٣٦٧ نهي من يواصل النظر لعورة أو يمكن من النظر إليها:

(أو يوصل لنظر عورته لمتلذذٍ بها)، أي حال كون النظر لمتلذذ بها، أي حال أن الناظــر متلــذذ بها، وهذا القيد مشكل لأن كشف العورة حرام لمن يلتذ ومن لا يلتــذ، ولا يشتهــي النســاء ولو امــرأة إلا عند الأعمى وعند النائــم والطفل الذي لا يميز، والجواب أن المفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يعترض به فيكون قد اقتصر على مــا لا تفصيــل فيــه وترك مــا فيه تفصيل إلــى تفصيله، فإن من لا يلتــذ بعضه يحرم الكشف عنه وبعضه لا يحرم كما رأيت، إلا أن النائم والسكران لا ينبغي الكشف عندهما لعلهما صاحيان أو بقي فيهما شيء من الصحو أو حدث. (ج١٤/٥٦٢)

٣٦٨ التنكيل بكاشف عورته:

(وينكل على ذلك) إن كان المكشوف من عورته هي العورة الكبرى، وهي الدبــر أو القضيــب أو مــا حولهما (وإن عانــد وأبى حلَّ دفاعــه وقتاله) وإن مات

بذلك فلا بأس (وكذا) الإنسـان (المتبرج وهو الكاشف لها)، أي لعورته الكبرى (ولو رجلًا، ويؤدب على غيرها)، وهي العورة المختلف فيها، مثل الركبة والفخذ وما رق من الفخذ والسرة وما تحتها وينهى وذلك على إطلاقه وغير العورة مما لا يكشف عادة إذا كشفه تبرجًا أو يفتن الناس به. **(ج١٤/٥٦٣)**

٣٦٩ منع الطفل وغيره من التعري:

(ويمنـع منـه)، أي من التعري (ولو) طفلًا (مراهقًا) ولا سـيما إن بلغ (أو) مميزًا داخلًا في عام سـابع أو (مجنونًا) بالغًا أو مجنونًا مراهقًا أو مجنونًا داخلًا فـي العام السـابع يؤدب كل على قدره، ولا يضرب مجنـون غير بالغ إن كان لا ينفع فيه الضرب (إن كشفها)، أي العورة الكبرى أو الصغرى. **(ج١٤/٥٦٣)**

٣٧٠ تخطئة الباغي بفاحشة:

(ولا تلـزم مبغيًـا عليه تخطئة بـاغ بفعل فاحشة به ولا معرفـة تحريمه) أي تحريم ذلك الفعل (إن لم تقم عليه حجة به)، أي بالتحريم ما لم يطاوعه لأنه إذا طاوع كان مقارفًا، وكذا إن نظر إلى عورة كاشفها يكفر ولو لم يعرف حرمة ذلك لأنه يقارف بالنظر (إلا فيما فيه فُوتُ النفس) الاسـتثناء منقطع إذا أراد بالفاحشة الزنـى ومـا يلتحق به من مس وكشف ومتصـل إن أراد به مطلق ما لا يجوز وإلا المال فإنه يجب معرفة تحريم المال بالتوحيد (كما مر) أول الباب الذي قبل هذا أنـه لـزم مَبغيًـا عليـه تخطئة الباغـي إذ لزمه مـن أول بلوغـه معرفـة تحريم دماء الموحديـن وأموالهـم، ومر أيضًا فـي قوله: إن كان قوم بمنازلهـم الخ، ما نصه: حرم عليهم الشك في سفك دمه وضاق عليهم العلم بتخطئته. **(ج١٤/٥٦٥)**

٣٧١ طاعة الباغي بفاحشة:

(وحرمـت عليـه طاعة مريد به فاحشـة) كزنى ولمسُ لشهـوةٍ وكشف لنظر وغيـر الزنى أيضًا (واسـتمكانه له ولـو جهل حرمة ذلك) الفعـل أو المذكور من الفاحشـة والمعنى واحد، (وهلك إن فعل)، أي طاوع أو اسـتمكن (وفرض عليه

دفعه ولو جهله)، أي جهل التحريم لذلك الفعل أو ولو جهل فرض الدفع (ولا يعذر) بجهله لفرض الدفع إذا قارف بالمطاوعة والاستمكان لأنه يعذر الإنسان بجهل الموسع ما لم يقارف بفعل أو بقول ما لا يجوز فيه أو اعتقاد أو تقرر لما لا يجوز، أو لا يعذر في ترك الدفع (بـ)ـسبب (جهله) التحريم، يعني أن جهله التحريم لا يكون سببًا لعذره في ترك الدفع. **(ج١٤/٥٦٥، ٥٦٦)**

٣٧٢ ما يُعلَم به مراد الباغي:

(يُعلمُ مراد باغٍ أ)هو (قتلٌ) أم ضر في البدن دون القتل (أو أكلٌ) للمال، أي أخذٌ له ولو بإفساد أو إتلاف (أو فحش يضربه) متعلق بيعلم إذا ضربه علم أنه أراد ماله أو بدنه لفحش أو غيره أو كليهما (بيده) أو رجله أو رأسه أو عضه بأسنانه أو بقعوده عليه أو بضربه بظهره أو مِقعَدتِه أو ركبته أو غير ذلك (أو بما فيها)، أي في اليد (من سلاح) كسيف وخشبة ورمح مما هو متصل باليد (أو به)، أي بالسلاح (خارجًا عنها)، أي عن اليد (كرمي) بسهم أو حجر من يد أو من منجنيق في يد وببندقية وغير ذلك، وكرمي بانفصال عنها بما يضرب به عادة متصلًا، مثل أن يرميه بسيف أو خشبة أو رمح كما يرمى بحجر، وعبارة الأصل إذا ضربوهم بأيديهم أو بما كان في أيديهم من السلاح كله والوجه إذا ضربوهم بما ذكرنا من السلاح وهو خارج من أيديهم إلخ. **(ج١٤/٥٦٨، ٥٦٩)**

٣٧٣ دفع الباغي قبل أن يصيب شيئًا:

(وجوَّز) قتله (ولو لم تصل الرَّمِيَّة) ـ بكسر الميم وتشديد الياء ـ، أي الشيء المرمي، أو بإسكان الميم وتخفيف الياء على معنى لم يؤثر فيه رميه، أو معنى لم يصل فيه مرميه على أن المصدر بمعنى مفعول، أو يقدر مضاف، أي لم يصل فيه سلاح الرمي وهو ما رمى به أو ذو الرمي وهو ما رمى به (إليه)، أي وقيل: يقتل إذا رمى ولو لم تصل الرمية إلى بدنه ولا ثوبه ولا سلاحه ولا دابته ولا ماله ولا غير ذلك من بدن أو مال، ووجه القول الأول أن البغي يستحقق بالوصول فيؤخذ



على الباغي به، ووجه الثاني أنه قد قصد البغي وشرع فيه وفعل فعلًا لم يؤثر فلا ينتظر إلى أن يؤثر لأن الغرض بالقتال والقتل دفع تأثير البغي. **(ج١٤/٥٧٠)**

(وقيل: إذا شـهر سـلاحه) وزحف بـه (إليه) قتل لأنه ليس بعد شـهره إلى القتال والقتل فلا ينتظر حتى يفعل فعلًا ربما كان فيه الموت أو تأثر. **(ج١٤/٥٧٠)**.

٣٧٤ الإعانة على الباغي إذا رأى منه أمارة البغي:

(وجوز) أن يقاتل معهم (بدونه) أي بدون القول، أي بدون أن يقولوا: إنهم بغاة علينا، ويجوز عوْد الضمير للتصديق فيكون نفيًا للملزوم بنفي اللازم البياني، وإرادة النفي هو لفظ دون، فكأنه قال بدون التصديق لعدم قولهم إنهم بغاة فضلًا عـن أن يصدقهـم، فإنـه إذا لم يكن القول لم يكن التصديـق (إن رأى منهم أمارة بغـي) كرؤية أسـير فيهم، ومال مـن مقابليهم، ومجيء إلـى حريمهم، ويبرأ منهم بحالهم، والبراءة بحالهم من نوع البراءة بالمشاهدة. **(ج١٤/٥٧٧)**

(وإن رآهـا) أي أمـارة البغي (في الفريقين أمرهما بالكف، ولا يعين واحدًا على آخر ولا يبرأ منهما حتى يتضح له الباغي منهما). **(ج١٤/٥٧٧)**

٣٧٥ تعدي المبغي عليه بأخذ مال الباغي:

(وإن بغى قوم على قوم) في مال أو نفس (وقاتلهم من بغوا عليه) واتبعهم (حتى وصلوا أموالهم)، أي أموال البغاة (فأكلوها)، أي أتلفوها بالأخذ أو بالإفساد أو قاتلـوا من بغـى عليهم وافترقوا وعدلوا إلى أموالهم فأكلوها أو لم يقاتلوا من بغى عليهم وذهبوا إلى أموالهم فأكلوها، وكذا إن أخذوا أولاد البغاة أو نسـاءهم أو غيرهـن (فدهمهـم البغـاة علـى أموالهم لـم يحل لمبغـي عليهـم قتالهم على أموالهم) أو على أولادهم أو نسائهم أو غير ذلك، أي لم يحل له قتلهم والحال أن عنـده أموالهـم أو غيرهـا ولو كان يقاتل لما فعل بـه البغاة أولًا لأنه بغيه وهو ثانيـا صَيَّـره مبطلًا وجعل للباغي عليه الأول عليه سـبيلًا (حتـى يردوها إليهم أو يتبرءوا منها)، أي ينتفوا منها. **(ج١٤/٥٧٩)**



٣٧٦ تخطئة إحدى الفئتين المتقاتلتين:

(لا تحق الفئتان)، أي لا تكون الفئتان معًا مُحقتَين في تقاتلهما ولا في غير تقاتل من جهة واحدة في وقت واحد في نفس الأمر، وأما بحسب الظاهر لكل واحدة مع أن الله أباح لهم ذلك بحسب ما يظهر لهما فواقع، مثل أن تقاتل قومًا بقول الأمين أو الأمناء إنهم بغاة فلك قتالهم ولهم قتالك وأنت محق بقول الأمناء وهم محقون لبراءتهم من البغي، لكن الأمناء غلطوا أو تعمدوا أو اختلط عليهم وأنت مبطل لا يعاقبك الله لأنك عملت بالأمناء، وفي الدليل والبرهان أعظم من ذلك أن قومًا قاتلوا قتالًا على مسائل الرأي، كلٌ مستمسك برأيه أنهم كلهم... إلخ، فانظره فإنه قطعه ظالم. (ج١٤/٥٨٥)

(وصحَّ عكسُه)، أي صح عكس كونهما مُحقَّتين وهما معًا مبطلتان كل واحدة مبطلة، (و) صح أيضًا (حقية إحداهما)، أي كون إحداهما محقة والأخرى مبطلة (وإن بعد بغيها)، أي بغي المحقة (كعكسه) وهو أن تبغي بعد كونها محقة (وتبطلان بعد حقية إحداهما، وتحق) إحداهما (بعد إبطالها تاركةً) بالنصب على الحال من المستكن في تحق، الراجع إلى إحداهما، ويجوز رفعه على أنه فاعل تحق وهو أولى (بغيها راجعة عنه نادمة) أو تاركة راجعة غير نادمة، وسواء كان الندم لله أو لغرض دنيوي أو غير ذلك كالرقة والخوف من أخذ الثأر، وسواء كان الترك أيضًا لله أو لغرض دنيوي أو غير ذلك، ويتصور الترك والرجوع (بإعطاء حق لـ)ـصاحبه أو (لإمام أو قاض) أو حاكم (أو جماعة) أو والٍ أو سلطان أو غيرهم ممن يوصل الحق لصاحبه (وصح منهما أيضًا) بعد بغيهما ما ذكر من ترك البغي والرجوع عنه والندم. (ج١٤/٥٨٥، ٥٨٦)

٣٧٧ قتال معين الباغي:

(وحلَّ قتال معين باغ وإن بماله) مأكولًا أو مشروبًا أو سلاحًا أو غير ذلك (أو عبيده) عطف على ماله عطف خاص على عام (أو أولاده) بلغًا أو أطفالًا أو باتباعه (إن كان في عسكره وقواه بما قدر عليه) مما ذكرنا، وكذا من قواه ولو بغناء أو مزمار

وكان معه كما مر، وباجتماع الإعانة بالمال مثلًا والحضور تكثيرًا لسواد الباغي وهذا حلَّ قتله ولو كان لا يقاتل وعلم أنه لا يقاتل لأنه جمع بين الحضور والإعانة بالمال، وأما من قواه بمال أو سلاح أو غير ذلك ولم يحضر فلا يحل قتاله (أو قعد في حصنه)، أي حصن الباغي أو قعد في ماله أو أولاده أو غير ذلك وقعد خارجًا من ذلك (حارسًا له من مريد أخْذه) فإن هذا أيضًا يقاتل بأن كان في الحصن مال مغصوب أو نفس مغصوبة (بعد أن ينهى عن ذلك) ويعاند ويكابر. **(ج١٤/٥٨٧)**

٣٧٨ قتال مؤوي الباغي وإتلاف ماله:

(وإن أوى الباغي إلى أحد وآواه في حصنه) أو ماله (قوتل) الباغي وحده ولو أدى قتاله إلى فساد المال أو الحصن، (وإن قاتل عليه)، أي على الباغي (مُئْويه) والمعنى: وإن قاتل على الباغي من آواه. **(ج١٤/٥٩٤، ٥٩٥)**

(فهو أشد منه)، أي من الباغي فسادًا، لأن إيواء الباغي تسليم لما فعل ومنع من أخذ الحق منه فقد فعل فعله وزاد عليه بمنعه من أخذ الحق منه فحلَّ دمه وقتاله كما حلاّ من الباغي بل أكثر، وكذا كل من آوى صاحب المعصية هو أشد من العاصي (ويهدم حصنه) ويفسد ماله الذي لا يوصل إلى الباغي إلا بإفساده، وكذا مال الباغي وحصنه، لكن إذا كان للباغي لا يضمن له، (ولا يضمنه الباغي إن دخله بأمره) وكذا المال، وأما إن دخله الباغي بلا أمر منه فالضمان على الباغي على الصحيح، وقيل: على مفسده، وقيل: من بيت المال. **(ج١٤/٥٩٥)**

٣٧٩ إتلاف ما لا يصل إلى الباغي إلا بإتلافه:

(ولا يحذر مقاتله)، أي مقاتل مطلق الباغي (هدمًا ولا إتلافًا، وإن) كان الهدم أو الإتلاف أو كلاهما (لمال أجر) كـ مال وقف لابن السبيل أو لعمارة مسجد أو مقبرة (أو يتيم) يهدمون ويتلفون كل ما لا يصلون إلى الباغي إلا بهدمه أو إتلافه إذا التجأ إلى ذلك ويضمنه بيت المال، وقيل: الباغي، وقيل: فاعله، وإذا كان الفاعل محتسبًا بأمر قائم بيت المال فلا ضمان عليه. **(ج١٤/٥٩٦)**



٣٨٠ بغي بعض العسكر دون بعض:

(لا يكـون بغي بعض عسـكر على غيـره بغيًا للبعض الآخـر) ولو كان مع البعـض الباغـي في موضع واحد (إن لـم يعرف له)، أي لم يعـرف البغي لذلك البعض الآخر (قبل) ولا الصلاح (أو عرف) قبل (بصلاح وإن) كان (فيه سلطان) إنما بالغ بالسـلطان لأنه يجمع العسـكر فيتوهم أحد أنه إذا كان فيه سـلطان كان بغـي بعـض بغيًـا للبعض الآخـر إذا كانوا بالسـلطان كواحد، وإن عـرف للبعض الآخر قبل ذلك بغي فإنه يحكم عليه ببغي الآخر ولو لم يكن سلطان فيه معروف بالبغـي قبـل ذلك حاضر مع الباغي الآن، ولا ينافي ما ذكره هنا ما ذكره قبل في قولـه: بـاب: لزمت طاعـة والٍ الخ من أنه لا ينظر إلى من بدأ شـريفًا أو وضيعًا فيقاتل من بدأ مطلقًا لأن ما هنالك إذا ظهر أنهم حضروا للقتال وجاءوا له، وما ههنا في غير ذلك، مثل أن يمضي أحد إلى موضعهم أو يلتقوا به في طريقهم أو نحو ذلك فيبغي عليه بعضهم. (ج١٤/٥٩٨، ٥٩٩)

٣٨١ بغي إمام العسكر:

(ولا يحكم على عسكر بالبغي إن بغى إمامه إلا إن أعانوه عليه)، أي على الباغي، (بل) يحكم (على الباغي خاصة) أما ما كان أو غيره لكن على العسـكر التبـرؤ ممـا فعـل الإمام إذا كانـوا معه في محل بغيـه (و) على (من يتهم بفسـاد وبغـي) لأمارة فإنه إذا بغى بعض العسـكر واتهـم البعض الآخر أو بعض البعض فإنه يحكم على الباغي والمتهم، والفساد هو نتيجة البغي. (ج١٤/٥٩٩)

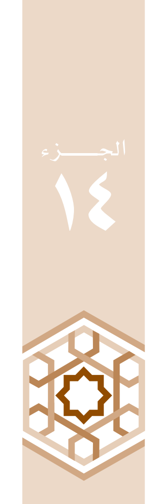
٣٨٢ الأمر بالبغي:

(ولا يكون بغي بعض عسـكر الإمـام بغيًا لكلهم ولا يحكم به عليهم) بل علـى الباغـي والمتهـم بأمارة (إلا) اسـتثناء منقطـع، أو يقدر محـذوف، أي ولا يكون بغي بعض العسـكر بغيًا لكلهم، ولا بغي أحد بغيًا لغيره إلا (ما قالوا في السـلطان إن أمـر أحدًا مـن رعيتـه أو مملكتـه) أراد بالرعية الجنـد، والمملكة:

المواضع التي يجري عليها حكمه، وأبٌ أمَرَ ابنه الطفل ونحو الأب، ومعلّم أمر بعض تلاميذه الصغار (بـ)ـفسـادٍ و(بغي على الناس) في أبدانهم أو أموالهم أو في كل ذلك فإنه (يكون به باغيًا ويحكم به) بالبغي أو بما جرَّ الذي أمر (عليه، وكذا السيد لعبده). (ج١٤/٥٩٩، ٦٠٠)

٣٨٣ مشروعية الحكم بالقرينة:

تقـدم الحكم فـي البغي بالأمارة، وهنا أذكر ما يكـون دليلًا لجواز الحكم بالأمارة أو مناسبًا من القرآن أو السنة أو الأثر، لأنه حجة على ما هو مقلد، لأن أحاديـث الحكـم بالبينـة واليمين والإقـرار وما يتعلـق بها من الأثر راسـخة في القلوب لصحتها وشهرتها، فكانت القلوب تأبى عن الاجتزاء بالأمارة التي تذكر فـي الدماء، قـال الله تعالى: ﴿تَعۡرِفُهُم بِسِيمَٰهُمۡ﴾ [البقرة: ٢٧٣]، فدل على أن السيما حال تظهر على الشخص حتى أن لو رأينا ميتًا في دار الإسلام عليه زنار أو هو غير مختون وهو كبير لا ندفنه في مقابر المسلمين، ويقدم من ذلك على حكم الدار، وكذا مما يشبهه في قول جماعة، بل نسـب للأكثر، وإن وجد بزنار وهـو مختـون فقيل: لا يصلـى عليه، لأن النصـارى قد يختتنـون، وقيل: يصلى عليـه، وقال الله تعالى: ﴿وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٖ كَذِبٖ﴾ [يوسف: ١٨] ولما أتوا بقميصـه إلـى يعقـوب فلم يَـرَ فيه خرقًا ولا أثر نابٍ اسـتدل بذلـك على كذبهم وقال: متى كان الذئب حليمًا يأكل يوسف ولا يخرق قميصه، أرادوا أن يجعلوا الـدم علامـة فقـرن الله هـذه العلامة بعلامـة تكذبها وهـي سـلامة القميص من التمزيق، قيل: أجمعوا على أن يعقوب عليه السـلام اسـتدل على كذبهم بصحة القميص، وقـال تعالى: ﴿وَشَهِدَ شَاهِدٞ مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٖ فَصَدَقَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۞ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٖ فَكَذَبَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۞ فَلَمَّا رَءَا قَمِيصَهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٖ قَالَ إِنَّهُۥ مِن كَيۡدِكُنَّۖ إِنَّ كَيۡدَكُنَّ عَظِيمٞ﴾ [يوسف: ٢٦-٢٨]، وكان بعض قومنا يرى الحكم بالأمارات والعلامات فيما لا تحضره البينة. (ج١٤/٦٠١، ٦٠٢)



الســـالب

٣٨٤ تعريف السالب:

(السالب كالقاطع) للطريق، (يكون) متصرفًا (بقتل أو أخذ أو فحش أو بهم إن عرف بذلك وشهر به، وإن في بُعْدٍ أو بمرة إن فعله بين منازل أو قرى) راجع إلـى السـالب والقاطـع علـى التوزيـع فالقطع من حيث إنـه بقتل أو مـا دونه أو بفحش أو بهما مختص بالقاطع، وقد يكون القتل من السالب ليتوصل إلى المال أو لأنه كـ وبر، والأخذ للمال عائد إلى السـالب والقاطع و«الهاء» في بهم عائدة إلـى القتـل، والأخذ والفحـش، فالأولى أن يقـول: بهن أو بها، وأمـا قوله: بهم فلعلـه تنزيـل لغيـر العاقـل منزلـة العاقـل تعظيمًـا لهن، وقولـه: إن فعله، شـرط لمحـذوف، أي يعـرف ويشهـر بذلـك إن فعلـه بيـن منـازل أو قرى، وهـذا على الغالـب، وإلا فقـد يعرف ويشهر ولـو فعله في غيرها بين المنـازل أو القرى من المواضـع التـي لا يقال لها في العرف إنها بين منازل أو قرى لبعدها، ويجوز أن يريد بما بين ذلك ما بينه، قربت المسافة أو بعدت، أو أراد أنه بعد ذلك منه شهرة ولو فعله مرة إن كانت هذه المرة بين منازل أو قرى. (ج١٤/٦٠٩، ٦١٠)

٣٨٥ عقوبة قاطع الطريق والسالب (حد الحرابة) في الظهور:

(فإن كان في ظهور حكم فيه)، أي في القاطع، لشموله السالب أو السالب لأن القاطـع الذي هو غير سـالب يسـتلحق بتنظيره أو في الـذات المتصفة بذلك

كله أو بعضه (الإمام بما حكم) الله تعالى في قوله: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ﴾ [المائدة: ٣٣] (وقوله) ﷻ: (﴿لَّئِن لَّمْ يَنتَهِ ٱلْمُنَٰفِقُونَ﴾ [الأحزاب: ٦٠] أيضًا) **(ج١٤/٦١٠)**.

٣٨٦ عقوبة قاطع الطريق والسالب في الكتمان:

(وفـي كتمـان)، أي الحكم في كتمان والخبر نهاه والرابط كون الخبر نفس المبتـدأ فـي المعنى أو يعلق بنهاه (إن أخذ)، أي شـرع (قاطع)، أي مريد القطع، سواء قطع قبل ذلك أو لا (في هيئة خروج لقطع نهاه الجماعة)، أي قاضيهم أو غيره والاجتماع عليه أولى (عنه)، أي عن الخروج للقطع، والمقصود زجره عن ذلك بلطف أو عنف بحسب ما يصلح، (فإن لم ينته حبس طويلًا حتى يرضوا)، أي الجماعـة، وكـذا إن وكل الرضـى إلى القاضي أو السـجان ونحوه، ورضاهم يتعلق بحصول إذعانه أو بمصلحة أو عُذْرٍ يُعذرون فيه. **(ج١٤/٦١٦، ٦١٧)**

(وإن لـم يقـدروا على حبسـه لمعاندته قاتلـوه) دافعوه بالـرد والحيل ولو لم يقاتـل، كمـا مر أنه يجوز التعرض لمن مضى إلى البغي ولو قبل وصوله، بل يجوز في الشروع ولو قبل المضي، (وإن قطع) أراد القطع وخرج فيه (ولم يجد أكلًا ولا فحشًا ولا قتلًا اتبع حتى يقدر عليه فيحبس حتى ينتهي) عن القطع، أي يُذعِن إلى تركه، وينكلوه أو يعزروه أو يؤدبوه، وإن قاتلهم في اتباعهم إياه قتلوه. **(ج١٤/٦١٧)**

(ونفـوه من الأرض)، أي يدومون في طلبه والبحث عنه والإرسـال إلى مـن نـزل عنـده أو فـي حريمـه بإرسـاله أو بإخـراج الحـق منه فيفعـل فذلك المطلـوب، أو يسـمع أو يطلب فيهرب وهكذا كل ما نـزل (حتى لا يأمن في بلاد الإسلام). **(ج١٤/٦١٧)**

٣٨٧ تنجية من ضعف من قُطَّاع الطريق:

(وإن ضعفوا)، أي قطاع الطريق بمرض أو جوع أو عطش أو قلة الأعوان أو غيـر ذلـك (حتى لا يقدروا على دفع) لضر (أو جـرٍّ) لمنفعة (ولا يكون منهم قطع ولا منع) للحق (فهل تلزم حقوقهم) من تنجيتهم من موت أو قتل والصلاة عليهم

وغسـلهم ودفنهـم كمـا يدفـن غيرهم، لا كما وقـع وغير ذلك لسـقوط الصفة التي تمنعهم ذلك وهي البغي إذ زال بضعفهم ولم يتوبوا ولم ينتصلوا، كما أن من نوى بغيًا لا تبطل حقوقه ما لم يتهيأ لها أو يشرع فيها (أو لا) يلزم حقوقهم (ما لم تعرف منهـم توبـة) اسـتصحابًا لأصلهـم من البغـي الصادر منهم المسـتوجبين به سـقوط حقوقهـم وهو الصحيح عندي؟ (قولان)، الصحيـح الأول على ظاهر عبارة الشيخ أحمد، وإن تاب بلسانه ولا يدري أيوفي بالانتصال أو وُكِلَ أمره إلى الله وأُديت له الحقـوق، وإن باتـت أمارة كذبه أو طولب بما أفسـد ولم يـؤده وقد أمكنه الأداء أو قال: لا، فلا حق له في بغيه الأول المُصِرُّ هو عليه ولمنعه الحق. **(ج١٤/٦١٩، ٦٢٠)**

٣٨٨ حكم قاطع الطريق إن قتل من يقتل فيه:

(ويقتـل قاطـع إن قتـل من يقتل فيه) ولو طفلًا أو امـرأة لا من لا يقتل فيه كعبـد ومشرك (وأكل مالًا) أو لـم يأكل (وعرف بذلك)، أي اعتيد منه ذلك وهو عائـد إلـى أكل المـال، لأن قتل النفس يقتـل به ولو في غير حـال الحرب، وأما المال والفحش فلا يقتل فيهما إلا إن تعدد منه ذلك فشهر به أو لم يشهر أو فعل ذلـك بيـن المنازل والقرى (ولو موافقًا) ولا سـيما إن كـان مخالفًا أو مشركًا (أو بعـد رجوعـه لمنزله) وصلوه أو لـم يوصلوه، أو في وقت لـم يشتغل فيه بقطع، ولا سيما إن لم يرجع إليه أو كان في حال الاشتغال بالقطع (أو في سر) أو حال نوم أو غفلة أو غير ذلك، ولا سيما جهرًا وعدم غفلة (ويعان على قتله) بمال أو نفس، (ويدل عليه، وجوّز) قتلهم كذلك، ومثله الإعانة (إن قتل نفسًا مطلقًا وإن مشركـة) ذميـة أو حربيـة أو أجيرت أو عبدًا، وبهذا القول قال الشيخ يوسـف بن إبراهيم كما مر عنه. **(ج١٤/٦٢٠، ٦٢١)**

٣٨٩ حكم قاطع الطريق إن أكل مالًا أو أظهر فحشًا:

(وإن أكل) مالًا (فقط وعرف) لإقراره أو للبينة لا بتعدد ذلك منه (به)، أي بالأكل (فلا يقتل إلا في حال بغيه) بأكل المال أو مجيئه إليه أو تهيئه إليه أو قتاله

عليه قبل أخذه أو بعده (وينكل متى قدر عليه ويغرم ما أكل) إلا إن أكل بديانة، وقيل: يغرم مطلقًا، (وكذا قاطع) طريق (لفحش وإن ببهيمة)، ولا سيما بآدمي حُر أو عبد ذكر أو أنثى بالغ أو طفل عاقل أو مجنون مشرك أو موحد موفٍ أو منافق (يقتل حال بغيه) وأما بعده فينكل، وفي زمان الإمام يقتل، وأجيز قتله ولو في غير زمانه، (وإن غير مُحْصَنٍ أو موافقًا أو عبدًا) ذكرًا أو أنثى، لا طفلًا أو مجنونًا، ومر الكلام على دفعهما. **(ج١٤/٦٢١)**

٣٩٠ ما يفعله من رأوا مخوفًا في طريقهم:

(إن سار قوم بطريقهم) أو كانوا في منزلهم أو بلدهم أو غير ذلك (فرأوا مخوفًا فلهم جمع أموالهم وأصحابهم) ولو بإسراع المشي ولهم الانضمام إلى حيث كان مالهم أو أصحابهم ولو بإسراع، ولهم الانضمام إلى غير جهة الخوف، سواء كانوا في ذلك الموضع بطاعة أو معصية أو مباح إلا إن كانوا مطلوبين في حق عليهم فلا يحل لهم قتال صاحب الحق ولا الأخذ في هيئة الحرب بعد علم بأن المخوف صاحب الحق. **(ج١٤/٦٢٥)**

(و) جاز لهم (أخذ في هيئة حرب وقتال) من نحو إحضار السلاح بلا توجيه إلى المخوف وركوب الخيل وتصفيف الصفوف وتركيب السهام في الأقواس وسنان الرماح وإلقاء البارود والرصاص في تلك الأسلحة المسماة بالمكاحل (بلا إشهار سلاح إليه)، أي من غير أن ينصب إلى جهة المخوف (ولا جري) إليه يعجل في المشي ولا يمهله، بل يمكثون في موضعهم (و) بـ(ـلا) تكلم بـ(ـقبيح كلام أو حمية) بأن يقال لهم: أنتم الذين فعلتم بفلان أو بنا كذا أو نحو ذلك (ولا إظهار قتاله ولا) إظهار (دالٍ عليه)، أي على قتال كصياح القتال والنداء عليه أو لا تحسبونا كبني فلان الذين قاتلتم (ويظهرون أمانًا وعافية) ولهم أن يطلبوا أمانًا وعافية، ولهم أن يسكتوا ولهم أن يرسلوا إلى جهته واحدًا أو اثنين أو ثلاثة أو غير ذلك مما لا تهيج به الفتنة ليأتوا بالخبر ولهم أن يهربوا لأنه لم يتحقق أن ذلك عدو محق أو مبطل أو غير عدو ولأنه لم يكن الشروع

فـي القتـال، (فـإن فاجأهم) ذلك المخـوف (قبل هذا، أي قبل ما ذكر من شـهرة سلاح إليه وجري إليه أو قبيح كلام وحمية أو إظهار قتال أو دال عليه (بكـ رمي أو ضـرب أو إشـهار سـلاح فلهم قتاله ولا يُبـدءوا به) بالبنـاء للمفعول، أي ولا يبدءونه بالقتال. (ج١٤/٦٢٥، ٦٢٦)

٣٩١ القتال دون أمارة على البغي:

(وإن خيف) القتال، لعل ما خافوه غير كائن فيكونوا باغين (إن لم يكن منه دال علـى بغـي) كتوجيـه السـلاح إليهم وإشـهاره وغير ذلك مما مـر أنه يحل به القتـال إن صدر من إنسـان (فمن بدأ آخـر) بالقتال (بلا دال عليه) من هذا الآخر (فهـو باغٍ) يقاتل ويحكم فيه بحكـم الباغي، (وإن لم يقصده)، أي ولو لم يقصد ببدئه البغي، بل قصد تدمير الباغي لعل ذلك المخوف باغٍ (وخاف قتلًا أو أكلًا) فبدأه بالقتال لئلا يصله منه قتل أو أكل مال، أو شهروا السلاح بعضهم إلى بعض فظنـوا أنهم شـهروا إليهم فبدؤوا بالقتال، وسـواء تبين بعد أنهـم أرادوا البغي أو تبيـن أنهـم لم يريدوه، وإن وصلية، وإذا بدأه بالقتال بلا دال عليه (فـ)ـإنه (يلزم) البادي (بذلك ضمان) لما أفسد من نفس أو مال. (ج١٤/٦٢٧)

٣٩٢ الضمان في تعليم الضرب أو المزاح به:

(وإن اتفق رجلان على تَرَامٍ وتضارب)، أي على أن يرمي كل منهما الآخر ويضربه أو على الترامي أو التضارب (بما ذكر) من سـلاح أو غيره أو بما يكون بـه القتـل مما يمكن التحرز عنه أو بما لا يكون به القتل ما يمكن التحرز عنه أو بمـا لا يكـون به (على وجه التعليم أو المـزاح تضامنًا إن تضاربا)، أراد به هنا ما يشمل الترامي اسـتعمالًا للمقيد في المطلق، أو أراد إن تضاربا أو تراميا وضمن الضارب منهما المضروب أيضًا إن لم يضربه المضروب، (وتبرأ كل من كل) أي من كل واحد، والأولى أن يقول: من الآخر، أي يبرأ كل واحد من الآخر سـواء وقعت ضربة كل واحد أو رميته بالآخر، أو وقعت ضربة أحدهما أو رميته بالآخر

ولـم تقـع ضربة الآخر بالآخر، أو رميته به؛ وكذا إن اتفقا على ذلك ولم يضرب لا واحـد فوقعت بالآخر فإنه ضامن، ويبـرأ كل من الآخر، ووجه براءة الضارب أو الرامـي من المضـروب أو المرمي أنه أذعن للباطل حتى وقع به، (وبرأ منهما شـاهد فعلهما) ولو علم بمزاحهما وتعلمهمـا ويبرأ غيرهما ولو من مضروب أو مرمـي وقعت بـه الضربة أو الرمية ولـم تصدر منه، أو صـدرت ولم تقع بالآخر لاتفاقهما على مضرة لا تجوز. **(ج١٤/٦٣٥، ٦٣٦)**

٣٩٣ أذن المضروب بالضرب:

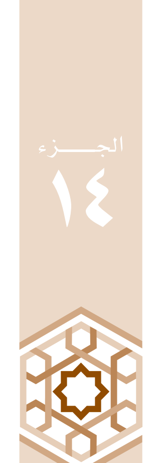
(ومـن أذن لضارب لـه) أن يضربه، وأراد المصنـف بالضرب ما يشمل الرمـي أو لجـارح أو لمفـوت منفعة عضـو (هلكا إن كـان) الضرب أو نحوه (بالتعديـة) لا لحـق لازم للمضـروب كـأدب وتعزير، ومن ذلـك ما روي أن قاتـلًا قاد نفسـه يوم عيد لـدار الولي وقعد في موضـع الرحى، فجاءت زوج الولي فجعلت تضربه حتى مات، فحكم المشايخ بهلاكهما: الجاني والمرأة، لأنه ليس له أن يقود لها وليست ولية الدم، (وضمنه إن ضربه) أو فوت نفع عضـو أو جـرح أو أفسـد مالًا، (ويقتل به إن مات به) وكـان ممن يقتل به أو يأخذ أولياؤه الدية. **(ج١٤/٦٣٧)**

٣٩٤ الإدلال في الضرب أو الجرح:

(ولا تصح دِلالة)، أي إدلال، فهو اسم مصدر أدَلّ (في ضرب أو جرح) أو تأثير أو إزالة منفعة عضو هو بالرفع عطفًا على دلالة (ولا عذر فيها) لمدل (ولا فـي نفـس) عطف علـى قوله: في ضـرب، (أو فرج، ولا أمْر) ـ بإسـكان الميم ـ (بذلـك)، أي لا يصح أن يأمر الإنسـان أحـدًا، أن يفعل ذلك في بدنه أو في بدن أحد، ولا يبيح له الإذن ما هو حرام ولا أن يأمره بالإدلال. **(ج١٤/٦٣٩)**

(ولـزم بها)، أي بالدلالة (هـلاك)، وكذا هلك من أذن بفعل ذلك في بدنه وهلـك من أجـاز ذلك المذكور من الدلالة أو من الأمر بها أو الإذعان لفعل ما

لا يجـوز كما قـال: (وإن لمبيحه)، أي لمبيح ذلك، (وينكل) مبيح ذلك للفاعل أو للمفعول فيه، (وكذا مبيح دمه أو فرجه) أو ما يفوت منفعة عضو من أعضائه (و) فرج أو دم أو منفعة عضو (من ولي أمره، وإن) أباح ذلك (من أمته) أو عبده (أو دابتـه) ولا سـيما مـن ولده أو زوجتـه أو يتيمه ولـم يشـرك، لأن ذلك إباحة تجويز وتَشَهٍّ لا استحلال. **(ج١٤/٦٣٩)**



التقاء السرايا

٣٩٥ اقتتال سريتين باغيتين:

(إن التقت سرايا بغاة أو قُطّاع لم يحل لكل قتال أخرى ولا قتلها) والمراد أن كلًا منهما بغت على الأخرى وأصرت أو سارت في الأرض لتبغي فالتقتا فلا يحـل لـكل واحدة أن تقاتل الأخرى على بغيها لأنهـا مثلها لا تتأهل لأن تقاتلها إلا إن بغـت إحداهمـا علـى الأخرى تقاتلهـا عندي لا عنـد المصنف، وصاحب الأصل، لأن ذلك دفع عن نفسـها بخلاف ما إذا بغت على غيرها أو سـارت في البغـي، فـإن قتالها حينئذ كتطهير من الذنوب وكإخـراج الحق، والنجس لا يطهر غيـره، والحـق لا يلـي إخراجه المتصـف بالباطل لأنه متهم، ولأنـه لا يذعن له، (وإن أُبيـح للغيـر لإبطال كل وهلكتا) إن أحدثتا هلاكًا آخـر بتقاتلهما (إن تقاتلتا علـى ذلـك)، أي إن تقاتلتا حال كونهما باقيتين على الإصرار على البغي أو على قصـده (لأنـه)، أي لأن تقاتلهما على ذلـك (منهما حمية)، سـواء قصدتا الحمية الباطلـة علـى أحد أو لم تقصداها إلا أنهما تقاتلتا على غير توبة وحق، فإن ذلك منهما حمية إذ لم يكن على حق. (ج١٤/٦٤١، ٦٤٢)

٣٩٦ التقاء سريتين من البغاة وتابت إحداهما:

(وإن تابت إحداهما من بغيها الأول جاز قتالها)، قتال هذه التائبة، فالضمير للتائبـة مضافـًا لها القتال إضافة مصدر لفاعله (ولو عن مالها) أو مال غيرها (من

أراد بغيًا) من تلك الأخرى أو غيرها (عليها) أو على غيرها ومن مفعول لقتال، ويحتمل أن يريد المصنف بالبغاة والقطاع الملتقين أنهم بغوا قبل التقائهما كل على الآخر فلذلك أعلمك كلامه أن لا يحل لإحداهما قتال الأخرى ولو على مالها أو نفسها إن لم تتب التي تريد القتال. (ج١٤/٦٤٢)

٣٩٧ إعطاء الأمان للبغاة:

(ولا يحرم دماءهم) أراد ما دون القتل لئلا يتكرر مع قوله بعد ذلك من قتل (إعطاء أمان لهم)، بل يحل ولو لمن أعطاهم الأمان قتالهم لأن ذلك الإعطاء باطل، ولا يجوز إعطاء الأمان لهم خداعًا ولو كانوا لا يصلون إلى ذلك إلا به، وإن أعطوهم أمانًا لانخداع فلهم قتالهم ولو بلا إخبار بنقض الأمان لأن ذلك الأمان لا يجوز فلا يناقض قوله تعالى: ﴿فَٱنۢبِذۡ إِلَيۡهِمۡ عَلَىٰ سَوَآءٍ﴾ [الأنفال: ٥٨]، (ما لم يتوبوا ولا ما حل) عطف على دمائهم (منهم من قتل وحبس وصلب وقطع ونفي (حيث يستحق) ذلك بالبناء للمفعول (عند الإمام)، سواء أعطاهم الأمان الإمام أو المظلوم أو غيره، علم من أعطاهم الأمان بقطعهم ومنعهم وارتدادهم وصنعهم أو لم يعلم أعطاهم الأمان لأمر ديني أو دنيوي مباح أو حرام، وعند متعلق بيحرم أو يستحق، وخص الإمام لأنه أحق بإنفاذ الحقوق ولما كان ذلك حقًا لله لم يبطله إعطاء الأمان لهم. (ج١٤/٦٤٣)

٣٩٨ اشتمال البغاة على من لا يحل قتله:

(وإن كان فيمن حل قتله من لا يقتل ولا يفرز) ممن حل قتله (ولا يعرف) أو كان فيمن لا يقتل من حل قتله ولا يفرز منه ولا يعرف (من متدين مبتدع) مخالف (وقاطع وباغٍ) موافقين أو مخالفين و«من» هي بيان لقوله فيمن حل قتله (قصد من حل قتله بلا حذر منه)، أي ممن حل قتله أو من القتل، وذلك كله صحيح أو ممن لا يحل قتله لكن بعد الاعتذار إلى من لا يحل قتله بأن ينادوا من كان غير حاضر في تعدية كذا أو غير طاعن في الدين أو نحو ذلك ممن يميز



به من لا يحل قتله من حل قتله فليخرج (وإن قتلوه)، أي من حل قتله (وعلموا أن معه من لا يقتل) وأصابه القتل معه بأن مكث فيهم خوفًا من المحقين أن لا يقبلوا قوله إنه ليس من البغاة مثلًا أو خوفًا من البغاة أن يقتلوه إن خرج، أو قال: لست منهم، أو خرج والتبس حال الخروج أو صودف بالقتل (أعطوا ديته) دية من لا يقتل (من بيت المال إن كان) لهم بيت المال (وإلا) فليعطوا ديته (من أموالهم معًا) لا قاتله وحده (ولو علم قاتله من العسكر) بعينه. **(ج١٤/٦٤٤)**

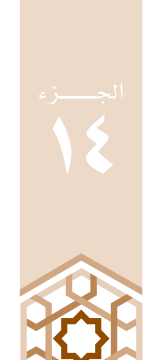
٣٩٩ الأخذ بقرينة التقاتل على القتل:

(وإن مات أحد المقاتلين) بصيغة التثنية (ضمنه مقاتله)، إلا إن جاء ببينة أنه قتله فلان أو كذا (ولا يجد جحدًا)، أي جحود قتله (ولا ينفعه) الجحد (إن أقر بقتاله أو بيّن)، أي بيّن هو، أي بيّن عليه قتاله بالبناء للمفعول (أو شوهد) قتاله، أي شاهده الحاكم ومن معه، وذلك أن يصح أنهما تقاتلا، وأن أحدهما مات ولا يعرف له قاتل فيحكم له بقتله على مقاتله، لأن قتاله أمارة على أنه قتله، إلا إن شوهد سالمًا ليس به ما يؤدي إلى موته. **(ج١٤/٦٤٥)**

٤٠٠ تمام الفئة بالطفل:

(وتتم الفئة بطفل إن قاتل معها) فيلزم في ماله أو مال أبيه ما دون الثلث في النفس وما زاد على عاقلته، ولا تتم بمجنون، ومعنى تمامها بالطفل أنه إذا كان أهل جهة اثنين ثالثهما طفل فهم فئة، وفي قول آخر إن كان في جهة واحد معه طفل عدّ فئة، وتظهر ثمرة ذلك فيما إذا قتل أحد من جانب فإن ضمانه على أهل الجانبين إن كان كل منهما جماعة على الأقوال المتقدمة، وإن كانتا مجنونتين أو إحداهما أو فيهما أو في إحداهما مجنون فلا يحكم على مجنون إلا بما فعله عيانًا أو بشهادة. **(ج١٤/٦٥٠)**

الجــــزء
١٤



عقد الصحبة وأحكامها

٤٠١ الالتزام بعقد الصحبة:

(وجـب على عاقد صحبة في مباح) أو عبادة واجبة أو غير واجبة ودخلت العبـادة بالأولـى ويحتمل دخولها في المباح حيث إنها غير محظور، وسـواء في ذلك الصحبة في الحضر أو السـفر (مع أحد الدفع) بالرفع على الفاعلية لوجب (عنه ولو) كان الذي أريد دفعة (ضر بهيمة) أو سبع أو هامة أو طائر أو حرق أو غرق أو هدم أو حفير أو غير ذلك من كل ما يقدر عليه، ولفظ ضر منصوب على أنـه خبـر كان كما رأيت، ولا يلـزم حق الصحبة إذا عقدت فـي معصية، والمراد بالبهيمة بهيمة الصاحب أو المقتول أو من لا يعرف، أو بهيمة لا مالك لها بدليل ما بعد (وكفر إن تركه حتى هلك)، وقيل: أو فات منه عضو، وقيل: يهلك بمجرد تركه ولو لم يصبه شـيء من الضر، وذلـك لأن العقد للصحبة يصير المصحوب كالأمانة، وحفظ الأمانة فرض وخيانتها كبيرة. **(ج١٤/٦٥٢، ٦٥٣)**

٤٠٢ الدفاع عن الصاحب من غير عقد صحبته:

(ولا يلزمه) دفع (عمن صاحبه بلا عقدها إلا إن تبرع، ولا) يلزمه (ضمانه إن تركـه) إذ لـم يعقدها معه إلا إن عقدها في قلبه، (ولزمه النهي عنه) أي عن الضـر (فقـط) والمال، ومـا دون النفس في مسـائل الباب كالنفـس، (ولا حق لِكَـ بـاغٍ) فـي الدفـع كآبق وناشـزة وغيرهما ممن لا تلـزم حقوقهم حتى قيل:

لا يجـوز الدفـع عنهـم (ولو عقد)ها (معـه بلا علم) بحاله، ولا سـيما إن علم وداعيه إلى ذكر هذا القيد الإشارة إلى ما علم من أنه لا يجوز العقد مع هؤلاء (سبق) العقد. (ج١٤/٦٥٤)

٤٠٣ الدفاع عن الصاحب بعقد الصحبة:

(وحـرم عليه أن يسـير) متباعـدًا (عن صاحبه قدر مـا لا يمنعه من مريد بغيًـا عليه) من إنسـان وحيوان وكل موضع بحبسـه (إلا إن كـان في أمن لأنه فرض عليه الدفع، وإن عن ماله أو مال علق به) كلباسـه وسـلاحه (أو) علق (إليـه) كأمانـة وبضاعة ومال ولده، والأولى أن يقول: أو ما علق به، أي كولد ومريـض وأب أو أم، وتقـدم فـي الحقـوق الخلف هل يلزم الدفـع عن عقيد الصاحـب أو إنمـا يلزمـه الدفـع عن صاحبه أو مالـه أو ما علق إليـه من ماله وغيره، ويحتمل أن يريده المصنف بقوله: أو مال علق إليه (إن كانت له قوة) ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [البقـرة: ٢٨٦]، و«**إذا أمرتكـم بشـيء فأتوا منه ما استطعتم**». (ج١٤/٦٥٤، ٦٥٥)

٤٠٤ عذر المصاحب بالدهشة عن نجدة صاحبه:

(ومن دَهَمه عدو فدهش وترك دفعه أو أعطاه سلاحه أو لباسه) أو فعل ذلـك كلـه أو متعـددًا منه (لم يعذر ما صـح عقله)، أي مـا دام عقله صحيحًا يبصـر بـه ما يفعـل أو يذر (وحط عنـه) الدفع، وكذا حطت عنـه حرمة إعطاء السـلاح واللباس، أو أراد أنه حط عنه عدم العذر في ذلك كله فكان معذورًا (إن زال) عقلـه، لأنـه لا تكليـف عند عدم العقل بجنـون أو خوف أو بكل ما عذر فيه. (ج١٤/٦٥٥، ٦٥٦)

(و) أمـا (دهشـه وجبنه) بلا زوال عقلـه فـ(ـلا يزيل) أي ودهشه لا يزيل عنـه وجبنـه لا يزيـل (عنه فـرض الدفاع، وإن عمـا علق بصاحبه) مـن مال أو نفس. (ج١٤/٦٥٦)



٤٠٥ قول الصاحب لصاحبه لا تدفع عني:

(و) لا يزيـل عنـه فـرض الدفع (قولـه)، أي قول الذي يـراد الدفع عنه من واجـب أو غيـره، إذا وجب أن يدفع عن غير صاحبـه (لا تدفع) عني، ولا يحرم عنه الدفع بقوله: لا تدفع عني إذا لم يجب، بل يكون له جائزًا ولو قال: لا تدفع عنـي (كمـا مر) فـي قوله: فصل: إن خرج علـى قصد القتل إلـخ، (ولا تحجيره عليـه) كمـا مر في ذلك الفصل، لأن ذلك الدفع حـق لله كما أنه حق للمخلوق، والأولى أن يستغني عن هذا بقوله: لا تدفع. **(ج١٤/٦٥٦)**

٤٠٦ ما يدفع الممسك عن صاحبه:

(ويدفعه ممسكه عن دفاع باغ) عن نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله أو عـن نفس الممسـك أو ماله ما لم يقـل: أعطيته، كما مر في ذلك الفصل، (ولا ينصت إليه) ولا ضمان عليه ولو أدى إلى دفع الممسك إلى موته، (ولو قصد) الممسـك بإمسـاكه (حـذرًا من تلفه) أو تلف بعضه أو مالـه، لأن ذلك منع عن العبـادة، وقـد قـال الله تعالـى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المائـدة: ٢]، ولا سيما إن قصد بإمساكه ضره أو إعانة الباغي فبالأولى أن يدفعه ولا ينصت إليه. **(ج١٤/٦٥٦، ٦٥٧)**

٤٠٧ اشتراط عدم الدفاع في عقد الصحبة:

(ولا يحل لمتعاقدي صحبة اشتراط أن لا يدفع عن صاحبه أو لا يلزم كلًا حق آخر في العقد) متعلق باشـتراط، (وكذا كل من له أو عليه حق كَرَحِم وجار وعبد مع سـيد وزوجة مع زوج، ولا يحل اتفاقهما على ذلك) سـواء اتفقا أن لا يلـزم كـلًا حق آخر، أو أن يلزم أحدهما حق آخر لا عكسـه، وكذا لو قلبا اللزوم مثـل أن يشتـرط الـزوج أن تنفقه زوجـه وتكسـوه، (وبطل شـرطهما وانحلَّ ولو أبرمـاه) بـأن قـال: لا إثـم عليـك، أو جعلتـك فـي حـل، لقولـه ﷺ مـن طريـق عائشة رضي الله عنها: «**يا معشر المسلمين! ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب**



الله، ألا من اشترط شرطًا ليس في كتاب الله، وإن اشترطه مائة مرة، ليس له شرطه، لَشَرْطُ الله أولى وأحق»، وقيل: كل تلك الشروط جائزة مبرمة ليست خارجة عن كتاب الله إلا ما فيه الموت أو الفساد في العقل أو البدن. **(ج١٤/٦٥٨)**

٤٠٨ اشتراط التنجية ولو بتلف النفس في عقد الصحبة:

(وإن عقداها وشرط أحدهما على صاحبه أن يدفع عنه كل باغ وينجيه من كل متلف ولو أدى) إنجاؤه على أن ينْجيه ـ بإسكان النون ـ وعلى التشديد فالمعنى ولو أدى ذلك المذكور من تنجيته أو ذكر ضمير التنجية لأنها بمعنى الإنجاء (لتلف نفسه خير من شرط عليه ذلك) ولو قبل ذلك الشرط (في ترك لذلك الشرط (أو إمضاء له) حال حضور الضرر ولو كان قابلًا لذلك الشرط حين العقد، ولكن ذلك غرور، فالواجب أن يقول له أول مرة: لا أقبل، وأيضًا في ذلك الشرط إجمال لا يجوز، وهو أن ينجيه من كـ غرق ويموت هو، وكذا إن شرطاه كل على الآخر فلكل واحد تركه، ولو أمضاه الآخر على نفسه فحضر ففعل فيه ما لا يلزمه، وكذا الكلام فيما دون النفس. **(ج١٤/٦٥٩)**

(وجاز شرطهما)، أي شرط المعقود بينهما لأحدهما أو لهما (وفعل ذلك) المذكور من التنجية المؤدية إلى تلف النفس المنجي (إن لم يكن فيه هلاكه بكـ هدم) وحرق وغرق مما ليس من إنسان، وفي الحيوان قولان في التنجية منه الموصلة إلى الهلاك، (ولا يشترط عليه ذلك)، أي لا يجوز أن يشترطا ذلك لأحدهما أو لهما في الضر بما لا يكون من إنسان أو حيوان كهدم وحرق وغرق وبرد وحر وجوع وعطش، وإذا اشترط ذلك لم يجز الوفاء به إلا إن طمع الموفي أن ينجو واشتبه عليه هل ينجو أو هل يصل إلى التنجية؟ فيجوز له ولا يجب. **(ج١٤/٦٥٩)**

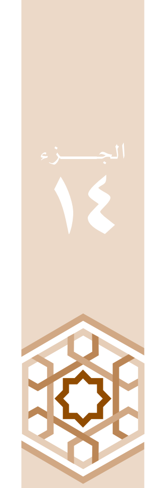
٤٠٩ لزمه تنجية أنفس مختلفة:

(ومن لزمه تنجية أنفس مختلفة) أو نفسين مختلفتين بأنواع التلف أو نوعيه، وكذا إن اتحد نوع الهلاك (من قتل وحرق وغرق خيّر في) بدء بـ(ـواحد شاءه)

إن استووا وإلا فلينظر الأصلح في البدء مثل أن يرى واحدًا يحتمل البقاء لضعف الضـر الـذي هو فيه عن غيـره، أو لجلادته واحتياله أو غير ذلـك، فليبدأ بمن لا يحتمل ذلك، وإنما يخاطب بالدافع أو الإنجاء (إن لم يكن فيه إتلاف نفسه على غيره) بقتل غير الإنسـان له في الدفع والإنجاء (لا بقتل إنسـان)، أما إتلاف نفسه بقتل الإنسان له فيجوز له أن يخاطر معه بالدفع والتنجية منه، (إذ لا يلزمه ذلك) المذكور من التنجية من نحو الحرق والغرق ومما ليس قتل إنسان بإتلاف نفسه، وليس المراد أنه يلزم ذلك في القتل بالإنسان، فإنه أيضًا لا يلزم، ونفى لزوم ذلك في نحو الغرق والحرق لا يوجب جوازه لأن غير الجائز أيضًا لا يتصف باللزوم والتنجية من نحو الغرق بإتلاف النفس لا يجوز (كما مر) في وسط قوله: باب: إن كـان قـوم بمنازلهـم، وفي قوله: بـاب: لزم مبغيًـا عليه تخطئـة الباغي، (وإن اشتغل بواحد لم يلزمه ضمان غيره وتلفه). **(ج١٤/٦٦٠، ٦٦١)**

٤١٠ الدفاع عن الباغي التائب:

(وإن تـاب بـاغٍ حيـن رأى دافعًـا لـه وقاتـلًا) مريـدًا لقتله (ونـزل به) أمر (مهلـك) مـن غير الدافع القاتل أو من ذلك الدافع القاتل على بغيه الحاضر أو الماضـي أو علـى ظلم لذلك الباغي (لزم من حضره) من الدافع أو غيره (دفاع عنه) لتوبته، وكذا إن تاب حين رأى دافعًا بلا قتل أوحين نزل به هلاك من نحو دابة أو غرق. **(ج١٤/٦٦٢)**



الفـتنة

٤١١ معنى الفتنة:

(يكـون ابتـداء فتنـة بتنازع) في أمر ديني أو دنيوي لـم يصب الحق فيه هذا ولا هذا، أو أصابه أحدهما وكلاهما مفتن، المخطئ لخطأه والمصيب لتعديه، أو مبـاح أو حـرام أو مكروه (وتداع بقبائل) يـا آل فلان، ويا بني فلان، ونحو ذلك؛ ومـا فعـل بي كذا إلا لقلة أوليائي، ونحو ذلك مما يثير السـاكن الذي يسـمع أو يوصل إليه السـمع (وبتفاخر بآباء وأكابر) كسـلاطين كل، وبخصال المفاخر، أو من ينسب إليه. **(ج١٤/٦٦٣)**

قـال الشيـخ أحمد بن محمد بن بكر رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أصل الفتنـة الحمية والعصبية علـى غير سـبيل الحق، فـإن قام عنه القتال صار قتالهم فتنـة وبغيًا من الفريقين جميعًـا، ويكـون أول ابتدائهما قتـالًا حرامًا، ويكـون أول قتالهما حلالًا لبعض الفريقيـن وحرامًـا على الآخرين، ثم يكون بعد ذلك حرامًا عليهما أجمعين، ثم يكـون حرامًـا على من كان له حـلالًا أولًا (فما) مبتدأ خبره أو جوابه هو قوله: فهـو فتنـة (كـان أصله علـى حميـة) يقع علـى باطـل (وتعصب) دنيوي شـبهه بالتعصـب بالعمامـة لأنهـا تنفع الـرأس (كتنـازع وتفاخر)، أي ذكـر أمر عظيم، وذلك تجريد عن بعض المعنى، فذكر ذلك البعض بقوله: (على تكبر بما كانوا فيـه مـن دنياهم) كقولهم: إنا ممن لا يجـري عليه ما يجري على أهل البلد، أو إنا لا يسبقنا أحدنا في فتح أمر بلد كذا أو باب كذا، أو إنا لا نصدق نساءنا دون

كـذا، أو إنـا حسـنيون أو فاطميـون أو شـرفاء أو نحو ذلك مما هـو حق، لكن صاحبه فخر أو كبر، أو مما هو غير حق (أو ما تقدم لهم، وإن كانوا لا ينتسبون إليـه) ممـا لا تحل الحمية فيـه (أو تنازعوا) فيه، والعطف علـى الصلة والرابط مقدَّر كما رأيت (على مباح لهم) أبيح لهم فأراد فيه بعضهم زيادة على حقه أو طلـب فيـه حالًا لم تثبت له أو لم يبـح إلا لأحدهم فشاركه فيه الآخر، أو أبيح لـكل طالـب لـه فمنع بعضهم بعضًـا، فمن قوتل علـى بغيه فهو محـق ومقاتله مبطـل (فقـام عنه قتـال وأكْل) للمـال أو أحدهما أو ما دون النفـس أو مشاتمة (ويكـون هـذا التفاخـر) كذبًا ينشأ عنه مـا ذكر من القتال أو غيـره فهو فتنة كما ذكره المصنف بعد. (ج١٤/٦٦٤، ٦٦٥)

٤١٢ ما تكون به الفتنة:

(وتكـون) الفتنـة (بـكلام غيرهـم) مثل أن يذكـر غيرهم أحدهـم بما يكون تفضيلًا له على غيره أو يذكر حربًا، (وبفعله) مثل أن يقتل غيرهم أحدهم ويلقيه حيث يتهم به الآخر أو ينسـب قتله إلى الآخر وهذا من حيث النسـبة من جنس الكلام، ومثل أن يسـرق غيرهم من بعضهم فيتهم الآخر بالسـرقة، (وقد لا تكون فتنـة مـن فاعل ذلك) أراد بالفعل ما يشمل القول برفع فتنة، أي لا يثبت أن ذلك فتنة من فاعله. (ج١٤/٦٦٥)

٤١٣ ما تكون منه الفتنة:

(وتكون) الفتنة (ممن خالفه كمتنازع على عدل وصواب من ديانة) هي ما يقطع فيه عذر مخالفه (أو غيرها) كمذهب، وأخذ الإنسان مال نفسه من سارقه أو غاصبه أو مال من له أخذه له أو لنفسه بعد إظهار الحق، وقتل قاتل وليه أو طاعن أو مانع أو باغٍ، (فمن قاتل على تصويب ديانة المسلمين أو تنازع عليها أو حامى) من قاتل أو نازع ذلك (أو فاخر بها أو بأكابرها) في العلم كجابر بن زيـد وأبي عبيـدة والربيع (وصلحائها) فـي الورع والكرامات (وسـلفها) عطف

خـاص علـى عام، باعتبار أن الكبير أو الصالح يكون سـلفًا وغير سـلف، وعام على خاص باعتبار أن السلف يكون غير بالغ درجة الكبير في العلم وغير بالغ درجة الصالح في الصلاح، أو بلغ ذلك، لكن لم يسـتظهر ولم يعتبر ذلك فيه، بل اعتبر كونه سـلفًا في الدين معتمدًا عليه فيه كعبد الله بن إباض رَحِمَهُ اللَّهُ، وسـمي المتقـدم فـي الديـن المعتمد عليه فيـه أو القائم بشهرته سـلفًا تشبيهًا بمن تقدم الإنسـان من آبائه (فقاتله عليه)، أي على واحد مما ذكر من التصويب والتنازع والمحاماة والفخار، (أو مات) عليه بلا قتل عليه، مثل أن يسـافر أو يمشي في ذلـك أو يشتغـل به فيصادمه حائط أو سـارية أو دابة لم ينتبـه لها أو يموت في طريقه جوعًا أو عطشًا أو بسَـبُع أو بإنسـان لا على ذلك (فـ)ـموته بلا قتل أو قتل (على عدل وصواب). **(ج١٤/٦٦٦)**

والمناسـب لذكر الفتنة وعدمه أن يقول: فقوتل عليه ومات «بالواو» فعدل وصواب، (وكذلك إن زين أفعالهم) أو أقوالهم (عند مبغضهم من مخالفيهم أو) زيـن (دعوتهـم) دينهـم أو مذهبهـم أو سـيرتهم (فمنازعـه علـى خـلاف ذلـك، والمحامـي عليه مخطـئ جائر) متصف بفتنة الباب أفـرد لتأويل ما ذكر، أو يقدر لأحدهما، مثل ذلك (إن قاتل على ذلك) وإلا فهو مخطئ جائر غير متصف بفتنة البـاب إذ لـم يكن حـرب على ذلك وهو مفتون في دينه، وفي نسـخة: قُتِل على ذلـك بالبنـاء للمفعول، أي فهو مقتول فـي الفتنة، والأولى أوْلـى لأن مفادها أن قتاله حمية. **(ج١٤/٦٦٧)**

٤١٤ ما لا يحل به القتال:

(ومن نقص أو شتم هو أو أبوه) أو أمه أو ابنه أو ابنته أو جده أو قريبه أو صاحبه أو جاره أو زوجه أو رفيقه أو عبده أو أجيره أو شـيخه أو تلميذه أو من يتصـل بـه على وجه مـا (أو عشيرته) أو أهـل بلده أو نوعه أو جنسـه، (أو قذف بظلـم لـم يحل لـه قتال على ذلـك إذ هو)، أي القتـال على ذلـك (ظلم وجور) فكلاهمـا صاحـب فتنـة (ما لم يكـن من صاحبه) مـع ذلك النقـص أو الشتم أو

القـذف (مـا يحل به دفاعه) أو قتلـه، وهو مجيئه إليه للضرب على حد ما مر من الخلاف متى يحل قتال من واجهك لضرب أو قتل أو سلب أو كشف، فإذا كان مـا يحـل به الدفاع أو القتل دافع أو قاتل علـى ذلك لا على النقص أو الشتم أو القـذف، وإن كـان النقـص أو الشتم طعنًـا في الدين حل له قتلـه ولو لم يواجهه بضرب أو قتل أو سلب أو كشف. (ج١٤/٦٦٧، ٦٦٨)

٤١٥ قتال العامة فتنة:

(وكذا العامة) وهم عشرة أو غيرها على الخلاف السابق في قدر العامة إن تقاتلـوا، كمـا لا يجـوز فهم أهل فتنـة، وكذا معينهـم، (وإن اشـتركوا ذلك فأراد أحدهـم انتفاعًـا به وحده) أو ينتفع به أكثـر من ماله أو على وجه ليس له (فمنعه باقيهـم، فـإن قاتلهم عليـه فهو باغٍ) هو ومن يعينه وليسـوا بغاة هـم ولا معينهم، وكـذا كـل من قاتل كمـا يحل له ليس باغيًا، ولكن إذا كـان المنع بمجرد الكلام فمن قاتل فهو باغٍ ولو الممنوع. (ج١٤/٦٧٠)

٤١٦ تجدد القتال بين أهل الفتنة:

(وإن كانت بينهما فتنة ثم تركاها لا بصلح) خالص عن حقد (أو هدنة)، أي صلـح مـع حقدٍ زمانًا، فإن تركاهـا بصلح خالص فلا يعدان من أهل الفتنة بما جاء بعد، وإن تركاها بهدنة فأهل فتنة (طويلًا)، ولا سـيما إن تركاها زمانًا قصيرًا (ثم تقاتلا، وإن لا على أصلها الأول)، مثل أن تقوم على شيء آخر ولو حـل لأحدهمـا هـذا الأمر فإن هذا تسـبب لها ورجعا إلى الأول بسـببه (فأهل فتنة)، ولا سـيما إن تقاتلا على الأصل الأول، وذلك أن الواجب عليهم التوبة ولـم يفعلـوا فحكم عليهم بالفتنة ونجا عند الله مـن له الحق وقاتل ولم يقصد الأولى. (ج١٤/٦٧٢)

(وكـذا معينهمـا وإن بغلبة)، ولا سـيما بنفسـه أو ماله أو بغير ذلك، سـمي حـب الباطـل بالقلب إعانة لأنه سـبب للإعانـة، ويكون ذلك جمعًـا بين الحقيقة

والمجـاز، لأنه بالـغ بقوله، وإن بقلبه علمنا أن المعين بقلبـه قد لوّح إليه بقوله: معينهما، وقد يخرج عن ذلك بعموم المجاز بأن يريد إعانة القلب، سـواء قرنت بمال أو نفس أو لا، أو بأن يريد بإعانة القلب الدعاء فيه، فهؤلاء كلهم أهل فتنة، شركاء فيها، وفي دمائها قريبًا أو بعيدًا رحمًا أو أجنب، وعنه ﷺ: «**من قتل أحدًا بدعائه كمن قتله بسيفه**». (ج١٤/٦٧٢)

٤١٧ ضمان من أعان على الفتنة بقلبه:

(ولا يحـط عنـه)، أي عن المعين بقلبه (إلا الضمـان) في الحكم (وإن قام فريـق علـى الحق فأكل) مالًا (أو قتل) نفسًـا أو جنى مـا دون النفس، وذلك كله تعدية (فـ) هو (ظالم) إذ قارف ما لا يحل له. (ج١٤/٦٧٣)

٤١٨ توبة أهل الفتنة:

(وإن) أعانـوه و(تركـوا إعانته وتابوا منها) ولـم يتب هو (أو تابوا بجميعهم) هـو وهم (أو) تـاب (كلا الفريقين) المحق والمبطل بإعطـاء الواجب (زال عنهم اسمها)، أي اسم الفتنة (وحكمها) بحسب من تاب، لأن العطف بـ«أو»، فإن تابوا مـن الإعانـة زال عنهم اسـم الفتنة، وإن تاب ولم يتوبـوا زال عنه فقط، وإن تاب الفريقان زال عنهما، وإن تابوا إلا المحدث للباطل زال عنهم لا عنه (فمقاتلهم) منهم أو من غيرهم على ما يَتُب منه (بعد التوبة باغ مفتن) إلا إن قاتلهم على ما حل له قتاله به من شيء أحدثوه أو شيء آخر لم يتوبوا منه. (ج١٤/٦٧٤)

٤١٩ من مات من أهل الفتنة:

(ومـن مـات من أهلها مات لا على سـبيل الحق) مات بوجه ما (ولو بغدر منهـم أو علـى مالـه أو في طريقه أو في سـفر أُبيح له) أو في طاعـة (أو مشتغلًا بحاجته حيث يكون مبغيًا عليه لولاها)، أي لولا الفتنة المتقدمة، والأولى إسقاط قولـه: لولاهـا، لأنه مبغي عليه كانـت الفتنة أو لم تكـن، (أو) مات (بمرض) أو



سبع أو حرق أو غرق أو هدم أو جوع أو عطش أو برد أو غير ذلك، وذكر الحتف بعد المرض ذِكْرٌ للعام بعد الخاص، لأنه يموت بلا مرض أيضًا حتف أنفه كما يموت حتف أنفه وهو مريض، (أو حتف أنفه) أي مات بلا قتل ولا ضرب، والحتف: الموت، وأضيف للأنف لأن النَّفْس تخرج من الأنف في موته إذا لم يمت بضرب أو قتل حال الضرب أو القتل، وقد قيل: تخرج نفسه من الجرح. (ج١٤/٦٧٥)

٤٢٠ المقاتلة مع أهل الفتنة:

(ولا يقاتل أحد معهم إذا دهمهم عدوهم أو قاربهم إن كان معهم بمنزل أو رفقة) أو في موضع جمعهم (أو على طريق) كانوا في مباحٍ أو حرام أو عبادة، (ولا يشترك معهم قتالًا إذا لحقهم أهلها)، أي أهل الفتنة، ليقاتلوهم ولو جاءوا ليقاتلوهم على أمر حق لاتصافهم بالفتنة والبغي بغير هذا الأمر، ويقاتل معهم مفتنًا حادثًا لم تتقدم له فتنة. (ج١٤/٦٧٦)

(ولا يقاتلهم) وحده أيضًا كذلك، (ويجوز القتال معهم إن لم يكونوا يدًا للعسكر)، أي كبيرًا عليهم قويًا يرجع الأمر إليه، أي إن لم يكن بعضهم يدًا لباقيهم (أو قوّامًا عليه) بالدَّين أو الطعام أو السلاح أو غير ذلك (لباغ أو مفتن). (ج١٤/٦٧٦)

٤٢١ مصاحبة أهل الفتنة والإقامة معهم:

(لا يصاحب مفتن ولا يقام معه بمنزل ولا يبات فيه إن كانت) فتنة (فيه ولا حيث يشتبه فيه المفتن) بغيره ولا سيما الباغي، (ففاعل ذلك) المذكور من مصاحبة مفتن أو إقامة معه أو بيات أو من كونه حيث يشتبه به (إن أصابه شيء) في بدنه، (ولو غير موت) من جرح أو كسر أو أثر أو زوال منفعة عضو (ولم يعرف) أي والحال أن العدو لم يعرفه أنه ليس ممن يفاتنه (مقارف) أي متناول ومكتسب (ذنبًا عظيمًا بينه وبين ربه) فهو كبيرة يبرأ بها منه. (ج١٤/٦٧٧)

٤٢٢ منع المفتن التائب والمقاتلة معه:

(وإن بـات مـع مفتن) أو باغ (اصطحب معـه أو كانا) هو والمفتن (بمنزل) أو جمعـه معـه موضع ما (فرجع عن باطلـه وتاب جاز له القتال عليه والمنع) له (مـن مطالبـه ببغي) متعلق بمطالـب، ولا يمنعه ممن يطالبه بحـق آخر غير الذي تـاب منـه، (ويدفـع من بمنزل) أو موضع مـا (فيه مفتنون) أو باغـون أو اثنان أو واحـد (أو برفقـة) فيه مفتنون أو باغون كذلـك (إن لحقهم مثلهم) أي مفتنون أو باغون، (أو زحف إليهم) مثلهم (عن نفسـه) متعلق بـ يدفع (أو ماله) بيده أو من ليس من أهل الفتنة، (ولا يكون ذلك) الدفاع (منه إعانة لهم)، أي للمفتنين الذين هو فيهم، وكذا الباغون. (ج١٤/٦٧٨)

٤٢٣ الدفع عن أموال أهل الفتنة ونسائهم:

(وجـازت لناظرهم)، أي لناظر أهل الفتنة (ينهبون مال من جرى بينهم وبينه حـرب وقتـال) مـن مثلهم فـي الفتنـة، ويكفي ذكـر الحـرب أو القتال عـن الآخر (ويريدون كشف حرم نسائه وذراريه) وغيرهم، و«الهاء» عائدة لمن جرى له حرب وقتـال مـن أهـل الفتنة، وهـو من في قولـه: من جـرى، (ومالـه) أي وكشف ماله المخزون والبحث عنه لينهب، فلا يتكرر مع قوله: ينهبون مال إلخ، ولو اسـتغنى عنـه بقوله: وينهبـون مال إلخ لجاز، لأن نهب المال يفضي إلى اسـتكشاف المال المخـزون لينهـب (دفاعهم) فاعل جـاز (عن ذلك) المذكور مـن النهب والكشف (وقتالهـم عليـه إن لم يقصـد حمية عنه وهو فعل أبي خزر قـدس)، أي طهر (الله) الرحمن الرحيم (روحه) عن أهل سِجِّين بأن يجعلها في أهل عِليين. (ج١٤/٦٧٩)

٤٢٤ قتل الباغي المختلط بأهل الفتنة:

(لا يقتـل بـاغٍ اختلـط بذوي فتنـة حتى يفـرز)، أي إذا كان كـل فريق مفتنًا مبطـلًا مع الآخر وبغى إنسـان مـن غيرهما على أحدهمـا واختلط بالأخرى، فلا يقاتلـه الفريق المفتن حتـى يفرز من الفريق الآخر أي ينعزل عنهم، وما دام فيهم

فـلا يقاتلونـه ولو تميز وعرف بعينه، وكذا من يعيـن الفريق المبغي عليه لا يعينه حتـى ينعـزل، وسـواء في ذلك جاء الباغـي مع الفريق المفتن فبغـى على الفريق المفتـن الآخـر أو بغى قبل ثم جاء مع المفتن، أو جاء الفريق المفتن إلى الباغي وهو في الفريق الآخر كذلك لئلا يهيج الفتن التي سبقت. **(ج١٤/٦٨١)**

٤٢٥ قتال أهل الفتنة لدفع ضرهم:

(ورخـص لمـن لم يكن من أهلها إن خاف ضرًا يصـل إليه منهم)، أي من أهل الفتنة (ولـم يقصد حمية من معه) من أهل الفتنة الآخرين (أن يدافعهم) وهو فـي أهل الفتنة الآخرين ولو كانوا يقاتلونهم معه على حقه أو حمية (ولا يتركهم لبلوغ مرادهم وإن لنفس غيره أو ماله)، أي أو مال غيره ولو لم يكن في ضمانه ولو كان مال أو ولد المفتن إذ لم يقصد حمية، بل قصد الحق. **(ج١٤/٦٨٢)**

٤٢٦ قتل مانع أهل الفتنة:

(وحل) له (قتل مانعهم) عن القتل، سـواء كان المانع من أهل الفتنة الذين هو فيهم أو من غيرهم من الناس، والمعنى أنه يحل له قتل من منع من يحل قتله من أهل الفتنة والقاطعين للطريق ونحوهم كالطاعنين في الدين (ولو كانوا)، أي المطلوبـون وهم القاطع ونحوه (معه)، أي مـع المانع والمعنى: والحاصل أنهم معـه لأنـه إن لم يكونـوا معه لا يقاتلـه، ولا وجه لذلك، لكـن إن أمكنه دفعه أو قاتله ليتركه إلى الذهاب أو القتال. **(ج١٤/٦٨٣، ٦٨٤)**

٤٢٧ قتال المفتن التائب لدفع ضرر الفتنة:

(وجـوز لمفتـن تاب) من فتنـة (ونزع منها أن يقاتلهـم)، أي يقاتل المفتنين والقاطع ونحوهما (كغيره وأن يعين على ذلك) وأن يقتل من معه من قتلهم (وأن يسـتعان به) عليهم دفع بهذا توهم من يتوهم أنه لا يحل أن يسـتعين به لما تقدم له من الفتنة مع المستعان عليه إلا إن ظهرت له ريبة (إن نوى الإعانة فقط) دون



الحمية (وإن استعين به) بعد توبته على عدوه الآخر المفتن معه قبل أو استعين بغير المفتن (على حق فقتل) أحدًا من العدو أو جنى ما دون النفس أو قاتل (على حمية إثم) هو بحميته وما ترتب عليها إثمًا كبيرًا، وكذا إن لم يترتب عليها (لا مستعينة) إن لم يقصد الحمية. **(ج١٤/٦٨٤)**

٤٢٨ فعل بعض الفاتنين ما يحل به دمه:

(وإن فعل بعض الفاتنين ما يحل به دمه كقطع) للطريق وطعن في الدين ومنع الحق وزنى مع إحصان (جاز لمحاربهم)، أي لمن حاربهم قبل ذلك (حرب فتنة قتلهم على ذلك) والإعانة على قتلهم، وكذا ما لا يحل به قتله كسرقة وجلد على زنى بلا إحصان أو على غيره أو كما يقول القاضي للناس: اضربوا فلانًا فإنه يجوز لمحاربه حرب فتنة العمل في ذلك والإعانة (إن تاب) المحارب حرب فتنة، وهذه التوبة لغوية بمعنى مجرد ترك القتال لغرض ما كحرٍّ وبرد وجوع وعطش وخوف الغلبة لئلا يتكرر مع قوله: وإن أحدث بعض المفاتنين مبيح دمه إلخ (منها)، أي من الفتنة (قبل حدوثه) ما يحل به دم الفاتنين لا إن لم يتب، ولا إن تاب بعد حدوثه سدًا للذريعة، وباب التهمة إذ لا يؤمن أنه أظهر التوبة ليتوصل إلى النكاية في عدوه. **(ج١٤/٦٨٦)**

٤٢٩ نقض صلح الفتنة:

(وحرم نقض صلح من فتنة إن لم يقع من أحد) قبل الصلح أو بعده (مبيح دمه) أو ما دون دمه من الحقوق كان الحق أو الدم لمن كان في الفتنة، واصطلح معه أو لغيره، (فيطلب به) يطلبه به من كان في الفتنة واصطلح معه (ولا تكون مطالبته) بذلك الحق أو الدم (فتنة) جديدة ولا رجوعًا في الفتنة الأولى بالنقض، لأن هذا طلب حق محض لم تشبه كدرة الفتنة إذ كان بعض صلح، وكذا إن أمر من كان في الفتنة من يطلبه، وقوله: إن لم يقع إلخ، شرط شبيه بالاستثناء المنقطع لأن المطالبة بدم أو حق ليست من الفتنة فضلًا عن أن

تستثنى منها بالشرط، ويحتمل أن يكون شرطًا لمحذوف، أي فيبقون على السكون والسلم وعدم المطالبة بشيء إن لم يقع من أحد إلخ. (ج١٤/٦٨٧)

٤٣٠ قصد بالضرب حلال الدم فوافقه حرامًا:

(وقد قيل) عن بعض المشايخ (يرفع ضارب)، أي مريد ضارب شارع في عمله (يده على حل) أي والحال أن الضرب حلال له (فتقع ضربته على حرمة) فيكون قد رفع يده للضرب وهو محق، وما انتهت ضربته إلا وهو مبطل، (كضارب حلال الدم) أي مريد ضرب شارع في عمل الضرب لحلال الدم أو ما دونه ممن حل له ضربه. (ج١٤/٦٨٩)

ويحتمل أن يريد بـ«حلال الدم» هنا وفي مثل هذا المحل: مَن حلَّ ضربه في بدنه سواء بالقتل وما دونه (بكـ طعن) بكـ رمح أو رمية أو ضرب بخشبة أو غير ذلك متعلق بضرب، والأولى أن يكون بكـ طعن في الدين (عرضته بعد رفعه) أو تحريكه يده للضرب الحلال، أو بعد رميه أو طعنه أو ضربه وقبل الوصول (حمية لقومه وفتنتهم) أو لغيرهم أو لنفسه أو لغرض لا يحل له الضرب لأجله. (ج١٤/٦٨٩)

٤٣١ ضرب التائب من الفتنة:

(وكذا إن تاب) الذي حل ضربه (بعد رفعه)، أي رفع مريد الضرب يده أو تحريكها (وتمادى هو)، أي مريد الضرب، (على ضربه، ولزمه الضمان) لما أفسد بضربه من ماله أو في بدن، (والقتل حيث يجب) أي يثبت سواء وجب ولم تصح الدية، أو خيّر صاحب الحق بينه وبين الدية وهو الغالب، وخرج ما إذا كان القاتل لا يقتل بالمقتول كمشرك قتله موحد، وقد كان ذميًا أحدث ما ينقض الذمة من الكلام وغيره، لا لزنى ثم تاب، أو عبد قتله حر، ومما يجب فيه القتل أن لا يقبل الولي إلا القتل حيث تكافأ الدَّمان، (والدية حيث تلزم) بأن لم يقبل صاحب الحق إلا الدية أو كان المقتول لا يكافئ دمه دم القاتل كما مثلت به آنفًا أو عفا بعض

أصحاب الحق عن الحق، أو صاحب الحق عن بعض الحق الذي هو النفس، مثل أن يقول: عفوت عن ثمن نفس ولي وغير ذلك مما يعلم من كتاب «الديات» إن شاء الله تعالى، والقصاص في هذه المسائل كلها كالقتل. (ج١٤/٦٩٠)

٤٣٢ قصد بالضرب حرام الدم فوافقه حلالًا:

(وصح عكسه أيضًا أي عكس ما ذكر من كونه يرفع يده على حل ويضرب على حرمة وهو أن يرفعها على حرمة ويضرب على حل (كرافعها) أو محركها (لقتل أو ضرب أو أخذ على حرمة إن أحدث من قصده) ذلك الدافع أو المحرك بالقتل أو الضرب أو الأخذ أمرًا (مبيحًا لما حرم منه) قبل وقوع ذلك الضرب أو القتل، وشمل الضرب الرمي (فيكون أوله عصيانًا) كبيرًا، وقيل: صغيرًا، (وآخره طاعة) إن نواها مباحًا أو لم ينوها (إن علم بإحداثه) ذلك الأمر المبيح لما حرم منه (وضربه) أو قتله أو أخذه (عليه) أي على إحداثه الأمر المبيح، أو على الأمر المبيح والماصدق واحد، و«على» للتعليل. (ج١٤/٦٩٠، ٦٩١)

٤٣٣ التقاتل حمية وضمانه:

(إن ذم شخص آخر فاقتتلا على حمية حتى ماتا) هما (أو أحدهما)، أو كان فساد في بدن كلٍّ أو أحدهما، أو عقلهما أو عقل أحدهما أو غير العقل (فأهل فتنة) كلاهما. (ج١٤/٦٩٤)

(وإن تقاتل ولي قتيل مع قاتله)، أي قاتِل القتيل، (ببغي) متعلق بقاتله (على حمية) متعلق بتقاتل (أَثِمَ) إثمًا كبيرًا، وقيل: صغيرًا، وقيل: إثمًا لا يعلم أصغير أم كبير، وقيل: لا إثم لأنه صادف محلًا، وكذا الخلاف فيما مر أو يأتي من نحو ذلك (إن قتله على ذلك) المذكور من الحمية، وكذا ما دون القتل في البدن أو المال أو العقل أو منفعة لأجل نيته في الحمية، ويجوز أن تكون «على» للتعليل، (ولا يضمنه) ولا يضمن ما أفسده من ماله حال القتال بلا قصد لمجرد إفساد المال بل ليتوصل إلى قتله أو ضربه، أو لم يتعمد لكن حال القتال، وقيل: بالضمان. (ج١٤/٦٩٤، ٦٩٥)



٤٣٤ مقاتلة المتفاتنين حمية:

(ولا يحـل لمتفاتنيـن قتال) فيما بينهم على الحمية (ولـو اتفقوا عليه)، أي والحـال أنهـم اتفقـوا عليه، وليس هذا بتغيٍّ لأنه اسـتقصى بقوله (أو اسـتغفل به بعضهـم) بعضًـا، أو هـو بالبنـاء للمفعـول والبعض هـو الفريـق، والبعض الآخر الفريـق الآخـر، ويجـوز أن يريد البعـض مطلقًا ولو بعض فريـق، (أو أظهره) أي القتـال بحيـث يعلـم أنه على الفتنـة المتقدمة بينهم، (أو خُيَّل أنـه ليس بعدو) ثم أوقع الحرب خدعة، (أو) أظهر (أنه باغٍ أو قاطع) أو فاعل ما يحل به دمه بحيث يظن مفاتنه أنه غير مفاتنه الأول أو بحيث أنه لا يظن. (ج١٤/٦٩٦)

٤٣٥ قتل منهزم من الفتنة لمتَّبعه:

(ولا يحـل لمنهـزم من حرب فتنة قتل متَّبعـه)، أي قتل من اتبعه، (لـ)أجل (قتـل أو أكـل) لا يحل (أو دفعه وإن عن نفسـه) لا سـيما نفـس من هو من أهل الفتنـة أو مالـه أو مـال من هـو من أهلهـا، والواجب أن يعتقد الإنصـاف والتوبة ويهـرب أو ينصـف في حاله ويتوب إن أمكنه، فإن أظهر ذلك ولم يتول عنه حلَّ لـه قتلـه، وإن اتبعه لنفس أو مال ليس من أهل الفتنة حلَّ له قتله، وكذا لا يجوز لمـن يتبـع المنهـزم إذا كانـا متفاتنيـن، وكـذا لا يجـوز أن يقاتل منهـزم من أهل التوحيـد مبطـل متبعًا له محقًا ولو كـان الاتباع لا يجوز، والاتباع ولو كان حرامًا في الحديث لا يحل قتالًا إذ بُني على الفتنة ولا سيما إن اتبعه مُحِقّ. (ج١٤/٦٩٧)

٤٣٦ دفاع المنهزم من فتنة عن نفسه أو غيره:

(وجوِّز) للمنهزم الدفاع (وإن عن غيره) أو مال غيره (من أهلها) ولا سيما نفسه أو ماله (إن تاب منها ونزع) نيته منها ونوى الخلاص مما لزمه وإن لم يتب هـذا الـذي يدفع التائب عنه كما يدل لـه إطلاقه، وقوله: من أهلها، وقوله: (ولم يقصد إعانة مدفوع عنه على فتنة)، وقيل: لا يدفع عن نفس من لم يتب أو ماله، والكلام إنما هو إذا لم يظهر هذا التائب توبته، ووجه ذلك أنه بتوبته صار كسائر

النـاس الذيـن يحل لهم قتـال البغاة، وهذا ترخيص إذ لم يعلمـوا بتوبته، وأما إن أظهرهـا فيجـوز له الدفع عن ماله وعن نفسـه بلا خلاف، وأما على نفس من لم يتب أو ماله فخلاف. (ج١٤/٦٩٨)

٤٣٧ قتل أحد المحاربين بعد الصلح:

(ومن قتل أحدًا من محاربيه) أو جنى فيه ما دون القتل أو أفسد مالًا (على فتنـة بعـد صلح العامة) ولا سـيما بعـد صلح جرى علـى يد الإمـام ونحوه فقد (ظلمـه إن قتلـه) أو جنـى أو أفسـد (عليهـا)، أي علـى الفتنـة، وعليـه الضمان، فللمظلـوم قتاله، ويجوز أن يريـد بـ«صلح العامة» أن الصلح وقع فيهم جملة لا لخاصـة مـع خاصة أو مع جماعة، سـواء وقع على يد إمام ونحوه أو على أيدي خاصـة أو عامـة، وإن قتل أحـدًا من محاربيه بعد الصلح لأمـر غير الفتنة مما لا يجوز له القتل عليه فلا إثم ولا ضمان، وإن كان الصلح بينه وبين خاصة أو عامة ونقضه فهو ظالم. (ج١٤/٦٩٩، ٧٠٠)

(وجـاز لعالـم بالصلح دفاع قاصده بقتل) أو ما دونه أو لمال أو بقتل غيره أو مالـه (عالـم به) عالم نعت قاصد ولو أضيف قاصد للضمير لأن قاصد للحال فإضافته لفظية. (ج١٤/٧٠٠)

٤٣٨ إجبار القاتل ونحوه على دفع الدية أو الأرش:

(ويجبـر قـاضٍ) أو حاكـم أو والٍ أو إمـام أو جماعة أو نحـو ذلك (آكلًا وقاتلًا بإعطاء ما لزمهما) من مال أو دية أو قتل، وكذا ما دون النفس في أرش أو قصـاص إذ لـم ينبرم الصلح على هـدر ذلك (وهدر ذلك) كله (إن اصطلحا عليه)، أي على الهدر وهو الإبطال أو اصطلح عليه من ينظر إليه من الفريقين، وذلك كله في الحكم، وأما عند الله فلا يبطل إلا ما تركه صاحبه بطيب نفسـه، فـإن قتـل قاتل وليه بعد الصلح قتل، وإن أخذ مالًا رده لبطلان ذلك بالإصلاح على هدره. (ج١٤/٧٠١)



٤٣٩ تحذير بعض أهل الفتنة من بعض:

(و) جـاز (تحذيـر بعض) مـن أهل الفتنة (من بعض) مـن أهلها بأن يقول: اهربـوا فقـد جاءكم عدوكم أو اخفوا أموالكم، (و) جـاز (أن يفعل فيه) بلا لزوم «والهـاء» للتحذيـر (ما يفعلـه حيث لزمته تنجية الأنفس)، مثل أن ينجي من شـاء منهـم أولًا إن اسـتووا، ويقدم الأفضـل فالأفضل كـالأب والأم والأهل والعالم، ويشتغل بمن يطمع في نجاته إذا حذره، ولا بأس عليه إن لم يفعل أو لم يحذرهم أصلًا. (ج١٤/٧٠٢)

(ولا يضمنـه)، أي لا يضمـن العدو المخوف منه الذي حذره منه غيره ولو تـاب أو رجـع إذ لا علم للمحذر ـ بكسـر الـذال ـ بالتوبـة أو الرجوع (إن حذر عـدوه) وهـو المحذر الذي خيف عليه (منه وقتله) هذا المحذر الذي خيف عليه أو جنى. (ج١٤/٧٠٢، ٧٠٣)

٤٤٠ الانتفاع بأموال أهل الفتنة ومصاحبتهم:

(وجاز انتفاع بأموالهم)، أي بأموال أهل الفتنة بإذنهم أو بالإدلال أو بالهبة أو المعاملـة إلا مـن بيده حرام فلا يعامـل لئلا يوافق الحرام، وقيل: يعامل ما لم يعلم معامله أن ما يعامله فيه حرام، والحاصل أنهم كغيرهم في باب الورع، فغاية الـورع أن يجتنـب مالهـم لأنهـا بيـد مـن لا يتقـي الله ولـو كانت حـلالًا محضًا (ومؤاكلتهـم ومشاربتهـم) ومخالطتهـم مطلقًـا مع الأمـر بالمعـروف والنهي عن المنكـر علـى قدر الوُسـع (ومصاحبتهم ولـو في حضر) غيًا بالحضـر لأن مالهم يكـون في الحضر أكثر مما يكون في السـفر فلا يحتـاج لمال المفتن، ومع ذلك يجوز أخذه مال المفتن، ولأن الإنسان يكون في السفر أشد حاجة. (ج١٤/٧٠٣)

٤٤١ دفن أهل الفتنة في المقابر ورفعهم على الأعناق:

(ولا يقصـد بهـم المقابر)، بل يدفنون حيث ما تيسـر ولـو في المزبلة (ولا الرفـع علـى الأعنـاق) أو الـرؤوس، (ولا يصلـى عليهـم كـ)ـمـا لا يصلى على

(البغـاة) وقطّـاع الطرق ومانع الحـق وغيرهـم كما مر في الجنائـز، وقيل: يصلي عليهم من لا ينظر إليه وهو الذي عندي كما مر. **(ج١٤/٧٠٤)**

٤٤٢ استعمال أهل الفتنة لشغل ومعاملتهم:

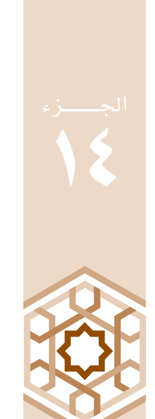
(وجـاز اسـتعمالهم لشغـل) بأجـرة يعطيها لهـم أو بدونهـا (ومعاملتهم في مبايعـة) وقـراض (ونحـو ذلك) مـن كل ما يجوز مـع غيرهم، (ويحـذر منهم ما يقويهم على فتنتهم وإن بإعارة) لسلاح أو حمولة أو فرس أو درع إذا خرجوا إلى الفتنـة، وكـذا لا يُعطونهم الزاد إليها ولا يبيعون لهم ذلك، ولا يعطونهم بوجه ما إذا كانوا يريدون الخروج به إليها، (ويعطى لهم ما سوى ذلك). **(ج١٤/٧٠٤، ٧٠٥)**

٤٤٣ منع الضرر عن أهل الفتنة:

(ومنـع مريـد ضرهم وإن في أموالهم ويدفع عنهـم) كل ما يضرهم (ويعمل لهـم مـا ينفعهم) في أموالهـم وأبدانهم (ويتركـون لدخول منازلهـم وبيوتهم)، أي يتركهم الإنسان أن يدخلوا منزلهم وبيوتهم للتحصن والحفظ، (ويدخلهم فيها من) لا ينسـبون إليه ومن (ينسـبون إليه) وخصّه بالذكر دفعًا لتوهم أن ذلك حمية (من قبائلهم، و) يدخل فيها (أموالهم) ولو كان عدوهم ممن كانوا مبطلين معه قبل ذلك مفاتنيه لا القتال، فلا يقاتل عليهم ما كانوا مفتنين معه مبطلين، وإن أراد العدو ضر ما بيدهم من مال لغيرهم أو آدمي فلك القتال معهم ولو كان العدو قد فاتنوه قبل، (ويعملـون لهـم ذلك)، أي يبنون لهم مـا يتحصنون فيه وما يحفظـون فيه أموالهم ويصنعـون لهـم مطمـورة، ولا يفعلون ذلـك لمال حرام فـي أيديهم، (ويباشـرونه بأنفسهم، ويجعلونه لهم حاجزًا مانعًا من ظلم وفتنة وإن بـ) إرسال ماء أو (إشعال نـار فيمـا بينهم وقـت اصطفافهم لقتال لا بقصد إحراق أو مـوت) أو إغراق، لكن تقدم لك أنه يجوز قتل أهل الفتنة فراجعه قبل العمل به. **(ج١٤/٧٠٥، ٧٠٦)**

(ولا يضمنونهم) لا يضمن من شـعل النار بيـن الفاتنين والعدو المتحرز عنهم بها، ولا من جعل الجاعل ذلك نفعًا له من الفاتنين الآخرين أو المظلومين. **(ج١٤/٧٠٦)**

الجـــزء
١٤



الحرب المحقة والمبطلة

٤٤٤ الحرب مع المخالفين أو الكفار بعد خمودها:

(إن كانـ)ـــت (بيـن قومٍ وبين المسـلمين) أو بيـن قوم وبيـن المخالفين الذين ليسوا بأهل فتنة، أو بين الموفين منا وغيرهم منا (حرب فظفروا)، أي المسلمون (بهم فانقـادوا للحـق وأطاعوا)، أي انقادوا (للإمام في الظهور أو للمسـلمين في الكتمان، ومكثـوا علـى ذلك) المذكور مـن الإذعان للحق زمانـًا (طويـلًا) أو أراد مكثًا طويلًا والماصدق واحد، أو أذعنوا بلا غلبة أو سـكنوا (ثم هاجت بينهم حرب)، وكذا كما يفهـم بالأولـى إن مكثوا زمانًا قليلًا وهاجت الحرب بعـد، وكذا إن كانت حرب بين رجليـن مُحِقَّيـن ورجلين مبطلين، أو بين رجلين محقين ورجل مبطل، أو بين رجلين مبطليـن ورجـل محق، فغلب المحق المبطل فأذعن زمانًا ثم هاجت (فإن قامت على الأصـل الأول فالمحـق على حقـه والمبطل على باطله، فإذا قام علـى ذلك) أولًا أو بعـد قيامها من سـكون (أكل مال) أكله المسـلمون أو بعضهم زلـة (أعطوه لمن أخذ منـه) إن قـام قتـل أو ما دونـه أعطي ذو الحق حقـه (وكانوا على أصلهـم) إذا أعطوه أصحابه (بلا تجديد دعوى) اكتفاء بالدعوى الأولى. (ج١٤/٧٠٨، ٧٠٩)

٤٤٥ الهدنة بين أهل الفتنة:

(لا تقـع هدنـة)، أي هـدوء وسـكون وتـرك (من فتنة سـبقت) نعـت لفتنة (بخاصـة) متعلق بتقـع، كخواص من الفريقين أوقعوا الهدنة تثبت عليهم لا على الإمـام ومتبعيـه، (بل بعهود ومواثيق) عطف تفسـير أو أراد بعهود مجرد الدخول



فـي الصُلـح وعقـده، وبالمواثيق التأكيد فيه (على صُلح من منظور إليه كسـلطان لرعيته وسـيد لعبيده) إذا وقعت بين عبيده (ومقبول قوله) كوال وقاض وجماعة (فبذلك تُزال) الفتنة بالبناء للمفعول، أي يحكم بزوالها (عنه)، أي عن منظور إليه (وعـن مُتَّبعـه لا مخالف له)، فإن زحـف هو ومتبعه إلى مـن صالحوا فهم بغاة، وكـذا إن زحـف إليهـم من صالحوهم، وكـذا بعض منهـم، وإن زحف فمخالف ذلـك المنظـور إليه من أهل الفتنة أو أهل الفتنة إليه فهم على الفتنة الأولى، وإن وقعـت الهدنـة مـن خاص لخاص أو لعـام فكل من دخل فـي الصلح فقد زالت عنـه، فـإن زحف فباغٍ ومن لم يدخل فباقٍ في الفتنة، والفرق أن الباغي يقتله كل أحـد ويُعـان عليه دون المحـق بخلاف أهل الفتنة فلا يعـان أحدهم على الآخر، وللإمام ونحوه وممن معه قتال إذا لم يجر على يده. **(ج١٤/٧١١، ٧١٢)**

٤٤٦ نقض الهدنة:

(وإن تعاهـدوا)، أي المنظـور إليهم (على عامة الفريقيـن واصطلحوا على هدم الأموال والأنفس، فمن زحف بعد)، أي بعد هذا الاصطلاح (لمحاربه)، أي لمـن حاربـه (قبـل)، أي قبل هـذا الاصطلاح أو زحـف إلى ماله (فـ)ـهـو (باغٍ، ولآخـر) ولغيـره ولمـن أراد إعانتـه (دفاعه)، أي دفـاع هذا الباغـي (إذ هو)، أي الآخـر المزحـوف إليه بعد صلح (محـق، كانت محاربتهم الأولـى على ديانة أو على غيرها من مخالف أو موافق أو باغ، فناقض العهد بعد إبرامه ظالم طاغٍ) باغٍ يُفعَل به ما يفعل بالبغاة، يقاتله صاحب الحق وغيره، وإن اصطلحوا على الأموال فقط أو الأنفس فقط فهم فيما لم يصطلحوا عليه أهل فتنة، ومن نقض فيما وقع عليه الصلح فباغٍ. **(ج١٤/٧١٢)**

٤٤٧ إظهار المفتن التوبة:

(ومن حارب على فتنة ثم اعترف بتوبة قُبِلَ قوله): إني تائب، وهو اعتراف فيحكم عليه بأنه محق للتوبة خارج عن الفتنة، ولصاحب الحق حقه عند الله، وله

أخـذ حقـه إن أُعطيه وإلا تركـه إلى الآخرة، (ولا ينظـر)، أي لا يكلف من بلغته توبته بلسانه النظر (لما في نفسه) فلا يُراب خوفًا من أن يكون قد أضمر الفتنة إلا إن ظهرت أمارة يراب بها فيراب، وإن ظهر ما يناقض توبته، مثل أن يطالب بحق صحيح عليه فيمتنع فهو في فتنته باقٍ، (و) إذا لم يظهر ذلك، وقد اعترف بالتوبة فإنـه (يعـان علـى محاربه) وهو الذي كـان يفاتنه قبل التوبة، ولا سـيما غيره (إن أعطى الحق لطالبه ويدفع عنه) محاربه (وبغى مقاتله) من أهل الفتنة، ولا سـيما غيرهم. (ج١٤/٧١٣)

٤٤٨ القتال مع أهل الفتنة بغير علم:

(كـذا) بغـى (مـن قاتل مـع ذوي فتنة لا على علـم بها) بالفتنـة بينهـم، كلا الفريقيـن مبطـل (أو بأنهـم مبطلـون)، أي ولا على علم بأنهم مبطلـون، والفريق الآخر محقون، (أو) قاتل معهم (عليه)، أي على علم بأنهم مبطلون أو بأنهم من أهـل الفتنـة (بحمية، أو أعان البغاة على علم ببغيهم أو) أعانهم (لا عليه)، أي لا علـى علـم ببغيهم (فـ)ـهو (مثلهم) إن قاتل مـع ذوي فتنة فهو مفتن، مثل هؤلاء المفتنين ولو لم يعلم بالفتنة ولا ببطلانهم لأنه لا يسـوغ لهم القتال حتى يعرفوا هل يجوز. (ج١٤/٧١٣)

٤٤٩ العذر بجهل الفتنة:

(ولا يعذرون بجهلهم الفتنة والقتال المحرم) إذا كانا مما يدرك بالعلم (إن شـاهدوا ذلـك) المذكـور مـن الفتنـة والقتـال المحـرم الـذي فيها أو فـي البغي (وحضروا وقوعه ونزوله) وشهدوا بأنه حق جهلًا منهم بالحق والعلم، أو سمعوا صفـة ذلـك القتال مـن العدول، (ولا من شـاهده وأعـان بقولهم) بقـول الشهود (ذلـك)، أي قـرر قولهم وثبَّته للسـامع، فإن الواجب عليه إذ شـاهد الأمر أن يرد كـلام الشهـود، ولا يعـذر بالجهل فيمـا يدرك بالعلـم لأنه قارف بإعانتـه بقولهم السامع على القتال الحرام. (ج١٤/٧١٤، ٧١٥)

٤٥٠ العذر بالخلاف في الفتنة:

(ويعذر في) الأمر (المختلف فيه) إذا أقر بأنه محل للدم ثم ظهر أنه هو كذا وكذا مما اختلف فيه (ما لم يجاوز أقوالهم) ولو جاز أقوال الأمة كلها إلا قول مخالف واحد، وقوله: ما لم يجاوز أقوالهم، يغني عنه قوله في الأمر المختلف لأنه إذا جاوزها لم يقطع في أمر مختلف فيه، وذكره إشارة إلى أنه يعذر بأدنى قول مخالف. (ج١٤/٧١٦)

٤٥١ خطأ القاضي والإمام في الحكم:

(وما جاز فيه قول قاض كإمام مما كان القول فيه قوله وغاب) ذلك الأمر الذي القول فيه قوله (عن العامة) لم تشاهد وقوعه، أو قال لهم أو للخاصة: افعلوا كذا وأنه يستحق كذا، مثل أن يقول: إن بني فلان تم عندي أنهم بغاة، أو أن فلانًا زنى أو سرق، أو قاطع أو مانع، أو فعل كذا مما يجب فيه الأدب أو التعزير أو النكال أو الحد أو الحبس فافعلوا به ما يستحقه، أو افعل به يا فلان كذا، أو اضربوا فلانًا إنه هرب من الحكم أو من الحق ففعلوا. (ج١٤/٧١٦، ٧١٧)

(لزمه)، أي لزم القاضي أو الإمام (وحده ضمانه إن أخطأ فيه) ولا يلزمهم ما فعلوا، مثل أن يقاتلوا بقوله البغاة أو يرجموا الزاني المحصن أو يجلدوا غير المحصن أو يقطعوا فيخرج أنه لا بغي أو لا زنى أو نحو ذلك أو صح الزنى وأخطأ في قوله إنه محصن وقد رجموه، ومراده بالخطأ خروج خلاف ما قال إما بتعمد منه أو بغلط أو نسيان أو تزوير الشهود له أو نسيانهم أو غلطهم أو بظهور أنهم لا تجوز شهادتهم، أو أن المقتول لا يقتل في قتيله أو نحو ذلك، ولو كان الضمان يرجع أيضًا إلى المزور، وسواء في ذلك الأنفس والأموال. (ج١٤/٧١٧)

٤٥٢ توبة عامة فئة مقاتلة في الفتنة:

(وإن قالت: عامة فئة) بإضافة العامة للفئة (مقاتلة)، وفي نسخة: عامة فئة باغية قابلت، ووجهها أن كل فئة بغي ولو اختلف حكمهما (على فتنة تُبنا منها

قُبِلَ قولهم وحرم على مطالبهم بمال أو نفس أن يقاتلهم عليه) إلا من تبين أنه لم يتب فهو باقٍ في الفتنة حكمه حكم أهل الفتنة، وكذا إن قال القليل تُبْنا فلا يخرج عـن حكم الفتنة سـواه فلصاحب الحق قتال من لم يتـب، ولو قال: قُبِلَ مفتنًا إذ تاب. (ج١٤/٧١٨، ٧١٩)

(وجـازت إعانتهـم والدفـع عنهم حتـى يصلوا إلى ما لهم) مـن دم أو مال فيأخذه (أو) ما (عليهم) من ذلك ليعطوه لصاحبه يريدون أن يعينهم الناس ليصلوا إلى أداء ما عليهم، (ولا يكون قتالهم) لعدوهم على نفس أو مال هو حق لهم إن منعهم منه (بعد التوبة فتنة) لأنهم قد أعطوا ما لزمهم وأذعنوا لإعطائه. (ج١٤/٧١٩)

(ويقبـل قولهـم لم يعرفوا الآكل أو القاتل) إذا طولبوا بدم أو مال، وكذا ما دون القتل (أو أنهم حكموا هذا). (ج١٤/٧١٩)

٤٥٣ البغي بمنع ما اشترك الناس فيه:

(بغى مانع مشتركًا لعامة مباحًا لهم) كماء وعشب (بلا سبق) من المانع، فإن سـبق المانع غيره لم يحل منعه، وكذا الممنوع لم يسـبق غيره، فإن كان سـابقًا لغيره فليس من أهل فتنة، والأولى إسـقاطه، لأن ما صح شركة العامة فيه غير مسـبوق إليه وكأنه صفة كاشـفة (إليه) لأنه إن سـبق إليه مانع كان له فيحـل المنـع إذا تملك تلك الأرض، وإن لم يملكهـا فله المنع حتى يقضي حاجته من الماء أو العشب، (ولا فسـاد) من الممنوع (مضر، وإن لمائه) أي مـاؤه الـذي يأتي جنانه أو حرثه أو غير ذلك (أو مجـازه) إلى جنانه أو حرثه أو داره أو غير ذلك، والضمير للماء أو للمشترك، و«الهاء» في «مائه» للمانع أو للمشتـرك، وإذا كـان الضـر له مـن العامة في ذلك فله منعهـم، (أو مقاتل عليه) بالرفع عطفًا على مانع، أي بغى مشتركًا أو مقاتل عليه وإن كان اللفظ أو قاتـل فمـن عطـف الفعـل علـى الوصـف كقولـه تعالـى: ﴿وَيَقۡبِضۡنَ﴾ [الملك: ١٩]. (ج١٤/٧٢١، ٧٢٢)



٤٥٤ من سبق لمباح دافع عنه منازعه:

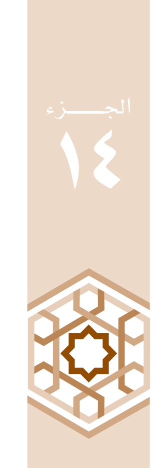
(ولسابق في مباحٍ دفاع منازعه فيه وقتاله إذ هو أولى به) حتى يأخذ حاجته إن سبق إليه لأخذ حاجته فقط كاستقاء من بئر أو عين، وأخْذ من معدن أو لم يجز الشارع التملك له استمرار أو إن سبق إليه للتملك وجاز له شرعًا فلا غاية للقتال عليه مثل أن يسبق إلى أرض ميتة فيحيط عليها أو يسويها أو ينفيها من شجر أو حجر يريد أن تكون له ملكًا، وإن اعتيد شيء فعلى العادة كما اعتيد في بلدنا أن يستقوا دلوًا فدلوا، (ولمعينه أيضًا) دفاع منازعه وقتاله. (ج١٤/٧٢٢)

٤٥٥ الدفاع عما تملكه بحكم حاكم:

(وكذا ما أقعده فيه حاكم أو نحوه كإمام أو من تخاصموا إليه ورضوا به) ولو لم ينصب إن لم يظهر بطلانه (أو قعد فيه بصلح أو حجر) حجر الحاكم أو نحوه لذلك أو حجره عن غيره أو قعد فيه بحكم الحاكم بأن لم يثبته له ولكن دفع عنه صاحبه، (أو بـ)ـحكم (مختلف فيه، وإن ضعف) ذلك القول المحكوم به المختلف فيه (ما لم يحجر على الفتيا به) في كتب العلم أو في ذلك المحل. (ج١٤/٧٢٢)

٤٥٦ قتال المعتَق لمن يريد استرقاقه:

(وجاز للمعتَق) ـ بفتح التاء ـ (قتال مريد استرقاقه) من سيده الأول أو من مشتريه منه أو موهوب له أو وارث أو غيرهم (إذا علم بحكم الحاكم بالعتق) ولو لم يعرف بم وقع عتقه ولم يسمع من سيده، وإن سمع منه، فبالأولى يقاتل مريد استرقاقه. (ج١٤/٧٢٨)



أواخر التبيين

٤٥٧ ميراث الجاني دم من جنى عليه:

إن ورث الجاني من كان له دمه أو بعض دمه فلا يقتل، وإن ورث معه غيره فليعطه نصيبه من الدية، وإن ورث الطفل دم والده فقد أحط عنه للقتل، ولكن يعطى الدية، وكذلك ابنه البالغ على هذا الحال، وإن كان الدم للطفل أو للمجنون فلا يقتل الوالد والولي والخليفة، ولا يعفون عن الجاني، ولا يأخذون الدية أيضًا، وقيل: يأخذون الدية ويعفون عنه ولا يقتلونه، وقيل غير ذلك في القتل، وكذلك المرأة إن كانت بمنزلة من ورث الدم على هذا الحال، وسواء في الخليفة الذي ذكرناه جميع من يجوز استخلافه للطفل والمجنون. **(ج١٤/٧٣٦)**

٤٥٨ قتال ولي القتيل للقاتل:

(جاز لولي قتيلٍ قتالُ قاتِلِه)، أي قاتل القتيل، وذلك أنه إذا جاء لقتله قاتله قاتل وليه فللولي قتاله (وقتله ولو جهل الجاني) وهو القاتل المذكور (أنه)، أي أن هذا المريد لقتله الذي هو ولي القتيل (وليه) أي ولي القتيل. **(ج١٤/٧٣٧)**

(وحرم عليه قتاله)، أي حرم على الجاني قتال ولي القتيل (مطلقًا) أي علم أنه ولي القتيل أو لم يعلم بل يهرب لنية حرز نفسه للولي إن لم يعلم أن هذا ولي قاتله كفر لأنه ظلم وامتناع من الحق فلزمه أرش ما فعل به، والدية إن قتله ولو لم يعلم بأنه ولي القتيل لأنه قارف ما لا يحل، وقد تسبب لأن يقتله الولي



بقتـل وليـه إلا إن قال له: لم هذا القتـال؟ فلم يقل له: لأنك قتلت وليي، وذلك كمـن شـرب خمرًا يمضـي عليه الإعتـاق الذي أوقعه في سـكر، وكـذا في قتال الغاصب لمن غصب هو ماله كما يأتي. (ج١٤/٧٣٧)

٤٥٩ قتل ولي الدم للقاتل:

(ولا يقتلـه الولـي) بنفسـه ولا بواسـطة الأمر، (إلا إن شـاهد قتلـه بتعدية) محققة أو بتعدية مضمونة بأن يرى قتله ولا يعلم له موجب قتل (أو أقرَّ هو) أي الجاني (به) أي بقتله (أو شـهد عليه عدول وحكم بجنايته) بعد تحاكم، (أو قال لـه قـاض أو إمام) ولو لـم يتحاكمـوا: (حكمت عليه بهـا)، أي بجناية القتل، أي حكمت بأنه قاتل. (ج١٤/٧٣٨)

(ولا) يقتـل أو لا يشتغـل (بقـول القتيل)، أي بقول المشـرف على الموت (قتلنـي)، أي تسـبب فـي قتلـي أو ضربني ضربًا شـديدًا شـبيهًا بالقتـل (فلان أو جرحنـي هـذا الجرح الذي مات بـه) التفات من التكلم للغيبـة، ومقتضى الظاهر الـذي مِتُّ به، أي الذي أشـرف به على المـوت (إذ لا يقبل عليه قوله) لأنه مدَّعٍ لنفسه على غيره. (ج١٤/٧٣٨)

٤٦٠ قتال الجاني لولي الدم:

(ولا يقاتلـه الجانـي)، فإن قاتله كفر ولزمه ما جنى فيه، (وإن) ـ و«إن» هذه وصلية ـ (وجد ولي سـواه أو كانت عليه جناية سـبقت أو جنايتان فصاعدًا لذلك المقتـول أو لغيـره يعني أنه لا يجد أن يقول: إني قاتل متعددًا، أو إني جانٍ على متعدد حتى يجتمع من قتلت أولياءهم، أو من له القصاص حتى يقتص مني، أو لأعطي الدية لبعض ويقتلني بعض. (ج١٤/٧٤٠)

٤٦١ تعدد الجناية من القاتل وتعدد الأولياء:

(فـإن تعـددت) منه الجنايـة جناية القتل لاثنيـن فصاعدًا مع تعـدد الأولياء

(وحضر الأولياء دفع لهم نفسه)، وكذا لو حضر بعضهم دون بعض دفع نفسه للحاضرين، والحاصل أنه يسلم نفسه لمن حضر من أولياء من قتلهم واحدًا أو اثنين أو ثلاثة فصاعدًا، حضروا كلهم أو بعض دون بعض (بلا نظر) منه (لأول أو آخر) إذ لا يعتبر الأول والآخر بأن يقول: أدفع نفسي للأول ممن قتله وأمنعها من الآخر حتى يعفو الأول فأدفعها للآخر. (ج١٤/٧٤٠)

والمراد بالآخر والأول، الأول والآخر بالنسبة، فإن كان قتيل بعد من بدأ به القتل أول لما بعده وآخر لما قبله إلى الأخير، فيكون آخر فقط، كما أن من بدأ به هو أول فقط ويسلم نفسه ولو لولي الثاني إن جاء لقتله (فيقتلونه ولو فُرادى) بأن يفعل به كل منهم ما يموت به، مثل أن يطعنه كل واحد برمح أو بسيف أو بغير ذلك مما لهم القتل به لجوازه مطلقًا، أو لكونه قتل به وليه ما دامت فيه الحياة، ولو قطع أحدهم رأسه وبقي يتحرك، وصورة قتلهم إياه بمرة أن يقبضوا مثلًا على رمح واحد فيطعنوه به دفعة أو أن يوكّلوا أحدًا منهم أو من غيرهم، (أو) يقتلونه بأمرهم أحدًا أن يقتله أو بعضهم أو (بإعطاء أُجرة لقاتله بأمرهم). (ج١٤/٧٤٠، ٧٤١)

٤٦٢ قتل المرأة قاتل وليها:

(وهل جاز لامرأة قتل قاتل وليها) كأخت وأم وغيرهما ممن ترث لا زوجة إلا من حيث إنها ولية لزوجها إن كانت ولية له، (وله أن يقيد لها) لأنها ولية له (أو لا) يجوز لها قتله ولا توكيلها من يقتله لنقصها ولها الدية، (وبغت إن قتله) وهلك إن قاد أو أسلم نفسه لها في هذا القول؟ (قولان)، ولزمه في القول الآخر أن يقاتلها، وإن كان الدم للطفل أو المجنون أو للمشرك فلا يَقِدْ له نفسه ولا للخليفة ولا لوليه، ويقاتل على نفسه من أراد قتله من هؤلاء، والمراد بالولي المقتول في مسائل الباب الإنسان المقتول ذكرًا أو أنثى أو خنثى، وإن عفا من له الدم فليس عليه من الدية شيء، ويلزم ضمانها القاتل إلا ما ناب من عفا عنه، فإنه يحط عنه بقدر ذلك، وقيل: لا يضمن القاتل شيئًا. (ج١٤/٧٤٢)

٤٦٣ من يرث الجناية:

(وتورث الجناية لعاصبٍ فقط) جناية القتل وما دون القتل مما فيه القصاص إن مات عاجلًا بغيره، و«اللام» في «لعاصب» للبيان بعد للإبهام، أي وذلك لعاصب، أو تعلق بـ«تورث» على معنى تجعل إرثًا لعاصب ولا يرثها غير العاصب، ولو ورث الميت فللعاصب أن يعفو، وله أن يقتله قصاصًا، وله أن يأخذ الدية فيرث فيها معه سائر الورثة. (ج١٤/٧٤٢)

٤٦٤ قتال ولي الدم الجاني دون علم الجاني:

(وقيل: لا يجوز للولي قتال جانٍ إن لم يعلمه) الجاني (ولي قتيله)، لأنه لا يذعن له الجاني بل يقاتله من حيث إنه لم يعلم أنه ذو الدم كما قال، (وله) أي لم يحرم عليه فصدق بالواجب وهو المراد، أي ويجب عليه، أو اللام بمعنى على، وكذا يريد صاحب الأصل بالجواز إن شاء الله (منع نفسه حتى يعلمه وليه، والمختار ما مر) أول الباب من أن للولي قتال قاتل وليه، ولو جهل القاتل أنه ولي قتيله، والحق أنه يجوز للولي قتل الجاني ولو لم يعلمه الجاني، وأنه لا يجوز للجاني تسليم نفسه حتى يعلمه وليًا. (ج١٤/٧٤٣)

٤٦٥ قتال ولي الدم للقاتل المختلف فيه هل يقتل به أم لا؟

(ولا يقاتل ولي قتيل) ولا يجوز للجاني الإذعان له (قاتله) بالنصب على المفعولية (إن اختلف في أنه هل يقتل به أم لا)؟ كما إذا ضربه عمدًا بما لا يموت به فمات، أو هل يقتله هو أو يقتله غيره، أو هل يتكافأ الدَّمان (حتى يحكم له حاكم) بأن له قتله ولو بقولٍ ضعيف (بجنايته) هذه الجملة معطوفة على قوله: اختلف. (ج١٤/٧٤٤)

(وكفر إن قاتله على ذلك) كُفْر نفاق، (وبغى)، أي على اختلاف العلماء بلا حكم حاكم بالقتل، وذلك في القتال ولا سيما في القتل، (وجاز له)، أي للجاني، ويأتي قول بعدم الجواز مصدرًا به قبل الفصل بقريب (مَنْعه) أي منع

الولي، (وقتاله إن قاتله) أي حاول قتله (بما لا يحل له أن يقتله به كهدم) وإلقاء من عال أو في هوةٍ (وحرْق وغرْق وسبُع وحيَّة) يلقيه عليهما أو يلقيهما عليه (أو خنق) أو دخان. (ج١٤/٧٤٤، ٧٤٥)

٤٦٦ قتل الجـاني:

(ولا يأثـم قاتـل جانٍ) بقتل وليه (إن قتله بسـلاح) كرمح وسـهم وخشبة فيها حديـد، ويأثـم بتعذيب إن عذبه في القتل لقوله ﷺ: «**إذا قتلتم فأحسـنوا القتلة**»، (لا بضرب بسـيف أو ذبح بسـكين أو شفرة)، ولا سيما إن قتله بحادٍّ أو سيف أو سكين أو شفرة فإنه لا يأثم بالأوْلى، فإن الأوْلى القتل بالسيف الحاد أو السكين الحادة أو الشفرة الحادة (ويمنعه الإمام أو القاضي أو الجماعة) أو السلطان أو من له كلام أن يقتل الجاني بغير السلاح بلا قتال له على ذلك، وقيل: به، لتعدِّيه. (ج١٤/٧٥٢، ٧٥٣)

(و) يمنـع (الجاني نفسـه) عن مريد قتله من ولـي القتيل (في) قتله بـ(ـغير سـلاح) كمضـرة وإلقـاء في بئـر وقتل بنـار ونحوهما مما لا يقتل بـه كما مر (لا بقتاله) بل بالهروب والاختفاء والامتناع بما يصل إليه به غير القتال، وفي نسخة: لا بقتله، فيدفع بقتاله ويمنعه هؤلاء بحبس ونحوه. (ج١٤/٧٥٣)

٤٦٧ قتل الجاني بعد عفو بعض الأولياء:

(إن تعـدد الولـي فأقاد) الجاني (لواحد فعفا) عنـه (أو أخذ منه الدية) كلها أو بعضها أو منابه (قتل به)، أي بالجاني (قاتله منهم)، أي من الأولياء (بعد)، أي بعـد العفـو أو أخذ الدية أو بعضها أو منابه وله منابه من الدية، (وإن) كان القاتل لـه (غيـره)، أي غير العافي والآخـذ (إن علم) ذلك القاتل لـه (بفعله)، أي بفعل الولـي الآخـذ أو العافي وهو العفو أو الأخذ، وإن لم يعلم فلا يقتل ولكنه تلزمه الدية كما ذكره بعد. (ج١٤/٧٥٥)

(ولا يعفـو عنـه)، أي عـن القاتـل العافي أو غيـر العافي ممن علـم بالعفو (الإمام أو القاضي أو الجماعة) قال ﷺ: «**لا أعفو عمن قتل بعد عفو**». (ج١٤/٧٥٥)



٤٦٨ القود من قاتل أنثى أو طفل أو مجنون:

(ومن قتل حرًا موحدًا ولو أنثى أو طفلًا أو مجنونًا بتعدية قُتِل به) وصورة كون المجنون موحدًا أنه جُنَّ بعد بلوغ وتوحيد، أو جُنَّ في طفوليته وأبوه موحد، وصورة كون الطفل موحدًا أنه ولد رجل موحد، وأن كل مولود يولد على الفطرة حتى ولد المشرك فإنه يولد على الفطرة لكن لا يقتل به الموحد (إن لم يكن) قاتل ذلك الحر الموحد (أباه ولم يكن) قتله (على ديانة) محققة عليها ابنه فلا يقتل الأب في ولده، ولكن عليه الدية إلا إن قتل الأب ولده على الديانة فإنه يقتل فيه، وتقتل الأم في ولدها. (ج١٤/٧٥٦)

قال عمر بن الخطاب ﵁، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يُقاد الوالد بولده**»، وجملة: لم يكن على ديانة حال من أباه قيد في استثنائه عن القتال، أي يستثنى عن القتل إن لم يكن على ديانة. (ج١٤/٧٥٦، ٧٥٧)

٤٦٩ قتل العبد بالحر:

(ويقتل عبدٌ بِحُرٍّ) ولا يدرك أولياؤه غير ذلك، وقيمة العبد أو نفس العبد، قال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر: وكل عبد قتل حرًا موحدًا فهو لأولياء المقتول، كان ذلك المقتول رجلًا أو امرأة أو طفلًا أو مجنونًا أو كان العبد قيمته كثيرة، ولا يحتاج أولياء من قتل إلى حكومة الحاكم لهم برقبته، فإن قتل آخر بعده فإنه يكون للآخر من أولياء من قتل، فيكونون بالخيار إن شاءوا عفوه من القتل واسترقوه، وأما إن أعتقوه من العبودية فإنهم يقتلونه إلا إن أعفوه من القتل، وقيل: الخيار لسيد العبد في دفعه بجنايته أو يفديه بقيمته، لأنه روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**من جنى عبده فهو بين خيارين إما أن يفديه بقيمته أو يدفعه برقبته**»، أي إن لم يرد الولي القتل، وإن أراد القتل فله القتل، ويقتل العبد بالعبد ولو اختلفت قيمتهما، ويرد ما زاد من قيمة أحدهما لصاحبه (لا عكسه)، أي لا يجوز عكسه، أي لا يقتل حر بعبد (كمشرك)، أي كما يقتل مشرك ولو حرًا

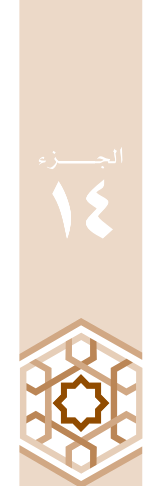
(بموحـد ولـو) كان الموحد (عبـدًا) ولا يقتل موحد ولو عبـدًا بمشرك ولو حرًا، وقيل: لا يقتل المشرك بالعبد الموحد. (ج١٤/٧٥٨)

٤٧٠ قتل المشرك بمثله:

(ويقتل مشرك بمثله) كيهودي بيهودي؛ ونصراني بنصراني، وصابئ بصابئ، ومجوسي بمجوسي، ووثني بوثني، وجاحد بجاحد، ووثني جاحد بوثني جاحد، وبمـن فوقه كمجوسـي أو ما ذكر بعده بكتابي وجاحد وثنـي أو غير وثني بوثني معتـرف، وكما بعد المجوسـي بالمجوسـي وكيهودي بنصرانـي، (أو الأبعد) عن الإسـلام (بالأقـرب إليـه) كيهـودي بنصراني، وغير كتابـي بكتابـي، (وقيل: أهل الكتاب ملة) واحدة (في القتل) والتوارث، وقيل: المشركون كلهم سواء الكتابي وغيره. (ج١٤/٧٥٨، ٧٥٩)

٤٧١ قتل الجماعة بالواحد:

(و) تقتل (الجماعة) كلها (وإن) كان (بها نسـاء) فإنهن يقتلن كالرجال غيًا بِهِنّ لضعفهن في القتل لأن الرجل هو القادر على القتل بقوة (بواحد ولو أنثى)، والله أعلم. (ج١٤/٧٥٩)



الدفـــاع

٤٧٢ متى يكون الدفاع فرضًا:

(الدفاع إما فرض وهو) القتال (لمريد قتلك أو أخذ لباسك أو سلاحك أو) مريـد ضر (من لزمك) بقتل أو أخذ سـلاح أو لبـاس، والعطف على قتل بحذف مضـاف (الدفـاع عنه) كعيالـك وصاحبك الذي عقدت معـه الصحبة، ومن تعلق إليـه ممـن لزمه الدفاع عنه، وشـمل ذلك ما إذا أراد أخذ ذلـك بقتال أو بلا قتال كخطـف، وكـذا إن أراد القتـل بقتال أو بدونـه والدفاع في ذلك كلـه يكون (بما قدرت) عليه. (ج١٤/٧٦٠)

(وإن بلا سـلاح) إن لم يجده أو عوجل عليه أو كان الدفع بغيره أولى له، ومثال الدفاع بغير سـلاح الدفع بيد أو عصا لا حديدة فيها أو بإلقاء في نحو نار أو ماء، (وبما ينجيه) بما ينجي من لزمك الدفاع عنه (من كغرق أو بهيمة أو من) ضـرر هـو من (قبـل الله)، مثل الغرق والحـرق والهدم والجـوع والعطش والحر والبرد وغير ذلك، ومعنى كون الضر من قبل الله أنه لا سـبب لمخلوق فيه كحر وبرد وماء، فالتنجية واجبة مما هو بواسطة مخلوق ومما هو بلا واسطة مخلوق، وإن أرسـل الماء عليه أحد فمن واسـطة مخلوق، وتكون التنجية بالنفس مثل أن ينقـذ الغريـق ويرفع من أحاط به الحريق، ومما ينجو به كإلباس المقرور وإطعام الجائع وسقي العطشان وطرد السبع عنه أو قتله، فإن ترك التنجية في ذلك كفر. (ج١٤/٧٦٠، ٧٦١)



٤٧٣ متى يكون الدفاع تطوعًا:

(وإمـا تطوع) مقابل لقوله: إما فرض (وهو إتلافها)، أي إتلاف النفس (عن الغير) إذا رجا أن ينجو (كدفاع مغير) سمى الدفع إتلافًا لأنه سبب الإتلاف (لأخذ ماله)، أي مال الغير (أو) لـ(ـقتله)، أي قتل الغير (أو) كـ(ـتغييره جوره) وذلك أن تسـمع إنسـانًا أو اثنيـن أو ثلاثة أو أكثـر خرجوا لأخذ مال أو قتـل نفس أو أنهم جـاروا كمنـع عن مال وكفحش فـلا يلزمك الخروج للتعرض لهـم ودفعهم (أو) كـ(ـقتـل الجاني) فتغيير، وقتل معطوفان على دفاع (والباغي ونحوهما) كالطاعن والمرتـد والقاطـع ومانع الحق لا يلزمك أن تخرج إلى قتل الجاني ودفاع الباغي وقتله وقتل الطاعن والقاطع والمانع، بل يجوز ولا يجب، وإنما يجوز في جانب الجانـي إن كـان الجانـي جنى عليه بقتل وليـه، أو صار بصورة مـا يقتله كل أحد (وكدفاع مفسد مالًا) لا يلزم الخروج لدفاعه (أو مُستخفٍ لأخذه) أو لأخذ نفس أو قتل أو فساد فيها لا يلزم الخروج وما أشبه ذلك مما لم تشاهد فعله إن خرجت في دفاعه أو قتله إذا حل قتله فمأجور وإلا فغير آثم. (ج١٤/٧٦٢، ٧٦٣)

٤٧٤ الطعن في دين المبتدع وتصويب الموافق عند الخوف:

(ولا يلزم) عند الخوف على نفسه (إظهار) مجرد إظهار ولا شهرة (تجوير مبتدع أو طعن في دينه أو تصويب ديانة الموافق) عطف تصويب على إظهار، أي ولا يلـزم تصويب ديانة الموافق باللسـان أو الـرأس أو بالكتابة، (وإظهارها)، أي ولا شـهرها في الناس، وهذا التفسـير لمزيد فائدته أولى من أن تقول: مراده، أو إظهـار تصويبهـا، فلا يذكر الإظهار بعد، ولكنه لم يفعـل ذكر، بل ذكر التصويب بلا ذكر إظهار أول الأمر لمجرد التمهيد والتأكيد، ثم ذكر الإظهار. (ج١٤/٧٦٣)

٤٧٥ إعطاء السلاح لباغٍ أعطى أمانًا:

(وجاز إعطاؤه)، أي إعطاء السـلاح (لباغٍ إن أعطى أمانًا) لصاحب السلاح أن لا يضره به (ولم يخف شره) بالغدر فحينئذ إن طلبه الباغي أن يعطيه السلاح



ليكون ملكًا له، أو قال له الباغي: أعطني سلاح لئلا تضرني، ولك الأمان أن لا أضرك به، أو أعطاه بلا طلب جاز، وإن قال له: أعطنيه لأقاتل به فلانًا أو أحدًا، فلا يعطه. (ج١٤/٧٦٨)

(ولا يلـزم بـه إثم ولو غدر به وقتلـ)ـه، أو قتل صاحبه، أو من لا يلزمهما الدفـع عنـه، وعطف غدر علـى القتل عطف خاص على عام، فـإن الغدر يعم ما دون القتل أيضًا. (ج١٤/٧٦٨)

٤٧٦ دفع الباغي بسلاح شرط عليه ألا يقتل به:

(ويقاتـل الرجل بسـلاح طلبه من أحد) هكذا، أو طلبـه ليقاتل به، فذكر له القتـال أو أضمـره (كـل باغٍ عليه ولو صاحبه)، أي صاحب السـلاح، سـواء بغى عليـه قبـل أن يطلبه أو بعـد، (أو بهيمة)، البهيمة لا توصـف بالبغي وإنما غيا بها الباغـي لتضميـن الباغي معنـى الضار ضرًا يحل بـه القتال، والبهيمـة ضارة ضرًا يحل به قتالها. (ج١٤/٧٦٩)

والمـراد بالبهيمة ما يشمل السـباع وغيرهـا، (أو حجر عليه أن لا يقاتل به) مثـل أن يقـول: حرمـت عليـك أن تقاتل بـه أو لا أجعلك في حـل، أو حَجَرْت عليك أو نحو ذلك. (ج١٤/٧٦٩)

(أو شـرط عليه) مثل أن يقول: خذه على أن لا تقاتل به، أو أعطيكه على أن لا تقاتل به، أو إن كنت لا تقاتل به، أو تقاتل به بني آدم لا السباع، أو السباع لا بنـي آدم، أو نوعًـا من بنـي آدم لا غيره، (أو منعه) إن كـان المنع (بعد دخول القتال) به لا مجرد الزحف فلا ينافي ما بعد، فإنه يقاتل به ولا يشتغل بذلك، لأن شأن السلاح الدفع والقتال به. (ج١٤/٧٦٩)

٤٧٧ دفع الباغي بسلاح مستعار:

(و) يقاتل (بسـلاح اسـتعاره أو بادلـه) لا على وجه التملك، أو اسـتأجره،



سواء ذكر لصاحبه القتال به أو لم يذكره، ويقاتل به كذلك ولو صاحبه أو بهيمة، ولو حجر عليه أو شرط أن لا يقاتل به أو منع بعد الدخول بلا إشكال في الإجارة. (ج١٤/٧٧٠)

وأما العارية والمبادلة فلي فيه ما مر آنفًا (لا بِرَهْنٍ) أو عوض عند مجيزه بغير الأصول كالأصول، والمعطوف عليه محذوف، أي بادله بغير رهن لا برهن، وذلك أن الرهن كالبدل من الدَّين، ويجوز أن يكون استئنافًا، أي لا يقاتل برهن أو عوض. (ج١٤/٧٧٠)

٤٧٨ متى يسترد صاحب السلاح المستعار سلاحه:

(ولذي سلاح أعاره لمقاتل به) سواء ذكر القتال به حين الإعارة أو لا (أخذه منه)، أي من المقاتل به، (وإن بعد التقاء) ذوي (الزحفين): زحف الفريق إلى الفريق الآخر، وزحف هذا الفريق الآخر إليه، وهو المشي بسرعة، وأما بعد الدخول في القتال فلا ينزعه منه فلا ينافي ما قبل، وأما الفرق بين الأخذ والمنع بأن لا ينصت لمنعه ويطاوعه في الأخذ فضعيف. (ج١٤/٧٧٠، ٧٧١)

وعندي أنه لا يجوز إلا إن استغنى عنه ولو شاء لأخذه منه قبل التقاء الزحفين، وأما بعد فالتقاء له في مضرة إلا إن كان لا يقتل بأخذه منه. (ج١٤/٧٧١)

٤٧٩ منع إعارة السلاح لدفع باغ:

(ولا يمنعه منه المستعير إلا إن رأى صلاحًا فيه)، أي في منعه، مثل أن يكون أعرف بالقتال من صاحب ذلك السلاح وأنكى به في العدو منه، وأن يكون إن أعطاه وترك القتال ولا سلاح له سواه ظفر بهم العدو أو انهزموا. (ج١٤/٧٧١)

٤٨٠ إعطاء الرجل سلاحه لمن يقاتل به أفضل منه:

(وللرجل أن يعطي سلاحه لمقاتل به إن كان خيرًا منه) في القتال ولو بعد ما دخل القتال به. (ج١٤/٧٧٢)

٤٨١ ضمان تلف السلاح المستعار:

(ولا يضمنـ)ـه آخذه أو المقاتل سواء ذكر القتال حين طلبه أو لم يذكره (إن فسد وقت القتال)، ويجوز بناء يضمن للمفعول وهو ضمير السلاح، وهو أولى، ويدل له قوله: (ولا) يضمن (ما استعاره أحد من معير له) من سلاح أو غيره إن لم يشترط الضمان، على حد ما مر في العارية من الخلاف، سواء ذكر ما جعل له الشيء حين الاستعارة أو لا، وإنما قلت: هذا يدل على بناء يضمن للمفعول لأنّا إذا بنيناه للفاعل كان المعنى: ولا يضمن أحد أو مقاتل ما استعاره أحد وهو ركيك بتأويله. (ج١٤/٧٧٢، ٧٧٣)

٤٨٢ القتال بسلاح كراء:

(وجوز القتال بسلاح كراء أو عارية، وإن بلا شرط)، أي بلا شرط قتال به، (لأنه جعل له) أي للقتال، (واحتيج به إليه)، أي إلى القتال، (وله) أي وللقتال (يعار ويكرى)، فإذا أُعير أو أُكري بلا ذكر قتال جاز القتال به. (ج١٤/٧٧٣)

٤٨٣ ترك الدفاع عمن لزمه الدفاع عنه:

(ويأثم) يكفر (تارك الدفاع عمن لزمه) من عيال وصاحب وغيره، (ولا يضمنه ويرثه كما مر) في حق الصاحب فقط في هذا الكتاب التاسع عشر من قوله: باب: وجب على عاقد صحة. (ج١٤/٧٧٣، ٧٧٤)

٤٨٤ إعطاء لباس استغنى عنه لباغٍ:

(ورخص في إعطاء لباس استغنى عنه) بأن كان لا تنكشف عورته ولا يموت بالبرد أو الحر، (وإن) كان اللباس (لغيره) إذا رجى في إعطائه النجاة غيا به لأن فيه مع إعطاء لباس تصرفًا في مال غيره، وعليه ضمانه، ويجوز أن يريد أنه أعطاه لأجل نجاة غيره. (ج١٤/٧٧٤)

(وقيل:) يجوز إعطاؤه مطلقًا (ما لم تنكشف عورته) الصغرى والكبرى، ورخص ما لم تنكشف عورته الكبرى (به) أي بالإعطاء، أو يقدر مضاف أي



بإعطائه على حد اختلافهم في العورة (ولباس صاحبه وسلاحه يلزمه بهما شدة وترخيصًا ما لزمه بلباسه وسلاحه) إن نزعهما وأعطاهما هلك على حد ما مر، أو رأى العدو ينزعهما ولم يدفع عنه، وقيل: لا بأس أن ينزع ويعطي ما فضل من سلاح ولباس، وقيل: يجوز ما لم تنكشف عورته، وكذا في تركه دفع نازع ذلك عن صاحبه. (ج١٤/٧٧٤)

٤٨٥ التعري في القتال:

(ولا يتعرى وقت القتال وإن لاختفاء) من العدو لينجو أو ليظفر بالعدو لئلا ترى عورته وللملائكة والجن، (وجوز) التعري (لذلك) الاختفاء وليظفر بعدوه (ولخوف هلاك بِثِقل لباس فيضعه) ليخف فلا يلحقه العدو، أو ليخف فيسهل له القتال (ولاشتغال بتنجيةٍ وإن للمال إن منعه) لباسه كمن أراد أن يسبح في الماء لينجي مالًا أو غريقًا، وكمن أراد الحفر على مهدوم عليه فعطله ثوبه. (ج١٤/٧٧٥)

٤٨٦ مبادلة اللباس والسلاح مع الباغي:

(وجاز مبادلة لباس وسلاح مع باغٍ إن طلب ذلك) وطمع في النجاة بذلك أو لم يكن خوف منه (ولو ريب) الباغي في سلاحه وثوبه. (ج١٤/٧٧٥)

٤٨٧ وضع السلاح والثوب للنجاة:

(ورخص في وضعهما)، أي في وضع اللباس ولو يتعرى، والسلاح (لمن طمع نجاة)، أي رجاها (به)، أي بالوضع، (وإن) طمعها (لغيره) من الناس، والله أعلم. (ج١٤/٧٧٥، ٧٧٦)

٤٨٨ دفاع باغ بمباشرة عورته أو إمساكها:

(لا يحاذر في دفاع باغٍ) أو غير باغ ممن يدفع كمجنون وطفل (وتنجية غيره) وهي المبغي عليه وكل من أشرف على الضر (مباشرة عورته)، أي عورة أحدهما، أي الباغي أو المبغي (وإمساكها ولو أنثى)، فله ضرب الباغي في عورته

ولـو مباشـرة، وجرِّه بها وقتلـه بالقبض عليها وإخصائه، وله إمسـاك المبغي عليه ومن أشـرف على الضر من عورته ليمنعه من عدوه ومن مُهلِك أو وقوع في بئر أو هـوة أو مـن نخلة، (وكذا في هـروب من باغٍ، جاز للهارب منه إخفاء نفسـه، ومن بيد جسد امرأة وثوبها أو بمس عورتها) أو نظره في حينه ذلك. **(ج١٤/٧٧٧)**

٤٨٩ لزوم الصداق بالنظر إلى عورة المرأة:

(وهل يلزم به)، أي بالنظر بلا ضرورة التجاء ولا مداواة ولا قصاص، وكذا الـكلام إلـى الخاتمة (فيما بطن من فرجها تحريم) لها فلا يتزوجها ولا بنتها ولا أمها فصاعدًا وسافلًا (وصداق)، لها، أي عقر أو صداق المثل على ما مر (أو لا) تحريم ولا صداق؟ (قولان). **(ج١٤/٧٧٩)**

وقيـل: تحـرم بالنظر إلى ظاهـر عورتها وما يليها بلا صـداق، (ولزم بمس جسـدها بشهـوة) بغير ذكر كاليـد (لا بذكَر إثم لا همـا)، أي لا تحريم وصداق، وقيـل: لـزم بمـس جسـدها بغير ذكر بشهـوة كفر، (وهـل يلزمـان)، أي الصداق والتحريـم (مـع الكفر بمس عورتهـا) ولو ظاهرها (باليد، أو) يلـزم (الكفر فقط) ولـو باطنه؟ (فيه شـدة ورخصـة) وذلك في باطـن الكف، وأما ظاهرها فكسـائر الجسد، وقيل: كباطنها. **(ج١٤/٧٧٩)**

(ولزم) بالمس (بذكَرٍ في جسدٍ تحريم وكفر) فقط، وإن كانت زوجة لزم به صداق (و) لزماهما و(الصداق بمس عورتها وما يحاذيها) من مواضع الاستحداد ومسـتغلظ الفخذين (به) أي بالذكر، (مما يثبت به النسـب) في الحلال، وهو ما ذكرته من مواضع الاستحداد ومستغلظ الفخذين. **(ج١٤/٧٧٩)**

٤٩٠ ما يجب على من وطء بهيمة:

(ولزم) بالفعل (ببهيمة) مملوكة مما تؤكل أو مما لا تؤكل (قيمتها) لصاحبها مـع الكفر، (وتذبح) ولو خفيـة، وإن ذبحها مع علم صاحبها جاز، ولكن يخاف الفتنـة، وعلـى كل حال لا يذكر زناه، وله أن يفرض له بالشراء تعويضًا لا حقيقة

لأنها لا ثمن لها لأنها حرام لا تؤكل ولا ينتفع بها كما يدل له الدفن، ويدل الأمر بقتلها في الحديث، وإنما القيمة لإفساده إياها. (ج١٤/٧٨٣)

(وتدفن) أو تلقى في البحر بعد الذبح أو حيث لا ينتفع بها، والذبح كالنحر لا يحل لبنها ولا لحمها ولا نباتها من شعر أو صوف أو غيرها، ولا جزءًا من أجزائها فصارت كالآدمي في الحرمة، ولا يحل الانتفاع أيضًا بالحمل عليها والخدمة، فإن علم صاحبها بذلك فلا إشكال. (ج١٤/٧٨٣)

٤٩١ لزوم العقر بإدخال إصبع في فرج المرأة:

(ولا يلزم) العقر (بإدخال إصبع في فرجها)، أي في فرج الثيب، وقيل: يلزم، (ولزم به)، أي بإدخال الإصبع في الفرج (لطفلة) عذراء أو بالغة عذراء (افتضت به) وإن لم تفتض به فقيل: لا يلزمه العقر، وقيل: يلزمه. (ج١٤/٧٨٤)

٤٩٢ ما يجب لطفل وطئ في دبره؟

(ولطفل وطئ في دبره) بدخول الحشفة، وكذا لبالغ عاقل مقهور (ما لثيب) وهو نصف عقر الحرة الثيب ولو طاوع، وقيل: لا شيء به ولو لم يطاوع، وذلك كفر على كل حال، ويرجم الفاعل ولو لم يحصن، وقيل: يقتل بالسيف، وقيل: يرمى من شاهق. (ج١٤/٧٨٤، ٧٨٥)

٤٩٣ ما يلزم في المفاخذة؟

(ولا يلزم بمفاخذة ذكران كـ)ـسحاق (نساء و) لا (بمقدمات) للزنى كقرصة وقبلة (سوى كفر)، وتقدم الكلام على ذلك في كتاب النكاح، وقيل: ليست القبلة والمس كفرًا، بل صغيرة حتى يصر، والله أعلم. (ج١٤/٧٨٥)

٤٩٤ قتل المرتد:

(يقتل مرتد إن لم يتب) ذكرًا كان أو أنثى، وقيل: يستتاب ثلاثة فإن لم يتب قتل، وقال الشافعي: يستتاب في الحال، وقال علي: يستتاب شهرًا، وقال



بعض: يستتاب أبدًا، فإن تاب وإلا قتل، والمرأة كالرجل تقتل، وجاء به حديث؛ وقيل عن علي: تسترق، وقال أبو حنيفة: تحبس ويجبر الأمة سيدها على الإسلام. (ج١٤/٧٨٦)

٤٩٥ قتل المحارب وقاطع الطريق:

(ومحارب قاطع) للطريق ومعينه كالكمين والطليعة خلافًا للشافعي في المعين مثلهما (أصاب مالًا وقتل نفسًا) أو قتل نفسًا ولم يصب مالًا، أي لم يأخذه (إن قدر عليه) وإن تاب قبل أن يقدر عليه فلا يقتل، وليس عليه الدية ولا ضمان ما أكل أو أفسد، وقيل: عليه الدية والضمان (وقطعت يمنى يديه) من الرسغ (ويسرى رجليه) من تحت الكعب (إن أخذ مالًا فقط) ولم يقتل نفسًا ولو جنى في النفوس ما دون القتل أو على طولها، أو يربط عليها حتى يموت، وتقدم كلام في ذلك. (ج١٤/٧٨٦، ٧٨٧)

٤٩٦ صلب المشرك قاطع الطريق:

(ويصلب مشرك قاطع إن قتل وأكل لا موحد) فإن الصلب مختص بالمشرك، وقيل: يصلب الموحد كالمشرك إذا فعل ذلك، (وإن تاب) المحارب (قبل أن يُقدَرَ) بالبناء للمفعول (عليه) وكيفية توبته أن يترك ما كان عليه من الحرابة ولو لم يأت الإمام، وقيل: أن يترك ما كان عليه ولو لم يأته معترفًا بالتوبة (هدر عنه) في الحكم (ما أصاب في محاربته) من مال أو نفس إلا ما وجد بيده، وقيل: لا يهدر عنه إلا أنه لا يقتل ولا يقتص منه، وقيل: لا يؤخذ ما بيده من مال الناس إن تاب من شرك. (ج١٤/٧٨٧)

٤٩٧ قتل ذي امتناع من الإمام:

(فإن طلبه إمام) أو نحوه (فامتنع فـ)ـهو (باغٍ) أيضًا بامتناعه بعد بغيه بالمحاربة ولا يقتل، بل يتبع كما قال: (لا يترك حتى يسلم لحكم الله)، أي حتى يذعن لحكم الله جل وعلا من قطع أو صلب أو قتل. (ج١٤/٧٨٧)

(ويقاتـل علـى امتناعه) ولو ترك قطع الطريق، والمحاربة (فما أصاب فيه) أي فـي امتناعـه (مـن نفـس أو جـرح هـدر عنه) فـي الحكم كمـا مر عن عمـروس (إذ لا قصـاص بيننا وبينه، ويطالب من ذكر) مما اسـتوجب القتـل أو الصلب أو القطع (إقامـة حكـم الله) تعالى (عليه من قتل أو قطع أو تصليب) كلما اسـتقر في بلد جاء عليـه رسـول الإمـام أو نحوه أو كتابه يأمر بردِّهِ أو بإقامـة الحكم عليه حيث هو، أو يرسـل الإمام أو نحوه الرسـل أو الكتب إلى بلد توجه إليه ولو قبل أن يصل فذلك معنى قوله: إنه لا يترك حتى يسلم لحق الله، وهو معنى نفيه من الأرض المذكور في الآية، لأن مطالبته بذلك سبب في انتفائه بنفسه، فكأنه نفي كما قال: (فيفر ولا يأمن في بلاد الإسلام) وهي المراد بالأرض في الآية التي أشار إليها. **(ج١٤/٧٨٧، ٧٨٨)**

٤٩٨ قطع يد السارق:

(وتقطع يمنى سـارق من رسـغه) كما فعل رسـول الله ﷺ وأبو بكر وعمر، وهو مجمع عليه، روي أن رجلًا سرق رداء صفوان فأمر ﷺ بقطعه من المفصل وهو الرسغ، وذلك لأن البطش بالكف، وما زاد من الذراع تابع، ولذا وجب في الكف دية اليد، وفيما زاد قيل: حكومة. **(ج١٤/٧٩٢)**

وذكـر الشافعـي عن علي: أنه كـان يقطع من يد السـارق الخنصر والبنصر والوسـطى خاصة، ويقول: أسـتحيي من مثله أن أتركه بلا عمل، ورد على علي بـأن اليـد لا تطلـق حقيقة علـى الأصابع لغـة ولا عرفًا، وهي عنـد الجمهور من الكوع، ونقل بعضٌ الإجماع عليه في القطع وسببه كذلك. **(ج١٤/٧٩٢)**

(ولـو عبـدًا أو مشركًا أو أنثى إن خرج من حـرز) هو الوضع الذي يحرز فيه عادة كدار وحانوت وسـفينة وظهر دابة، قال ابن حجر، السـرقة ـ بفتح فكسـر، أو بفتح فإسـكان، أو بكسـر فإسـكان ـ الأخذ خفيـة، وعرّفت بأخذ شـيء خفية ليس لآخذه أخذه، ومن اشترط الحِرز وهم الجمهور زاد: من حرز مثله. **(ج١٤/٧٩٢، ٧٩٣)**

وقـال ابـن بطال: الحرز مسـتفاد من السـرقة، يعني في اللغـة، ولم يشترط

الظاهرية، والبصريون من المعتزلة الحرز لأنه لم يذكر في الحديث، ويسقط احتجاجهم على ما قال ابن بطال من أن شرط الحرز مأخوذ من معنى السرقة لغة (ما قيمته أربعة دراهم فأكثر وهو ربع دينار على المختار) وهو مذهبنا ومذهب الشافعية، وهو المنقول عن بعض الصحابة على أن دينار الدماء ستة عشر درهمًا، وقيل: هو اثنا عشر وهو المشهور فربعه ثلاثة دراهم. **(ج١٤/٧٩٣)**

٤٩٩ ما تثبت به السرقة:

ذلك ثابت (إن أقرَّ أو شهد عليه عدلان) ومن اتهم بالسرقة فحُبس وأقر في الحبس، فإن كان ذاعرًا، أعني شريرًا ظاهر الفسق حكم بإقراره، قال العاصمي:

وحكموا بصحة الإقرار — من ذاعر حبس لاختبار. **(ج١٤/٧٩٤)**

فلا يعد حبسه إكراهًا على الإقرار، وإن أقر بالقتل أو السرقة بعد تهديد وكان ذاعرًا حكم بإقراره، وقيل: حتى يقر وهو آمن، وإن أقر بالقتل فلما جاء القصاص قال: لم أقتله ولكن رأيت من قتله، لم ينفعه رجوعه ومن اعترف طائعًا حكم عليه إجماعًا، قال العاصمي:

ويُقطع السارق باعتراف — أو شاهِدَي عدْل بلا خلاف. **(ج١٤/٧٩٥)**

٥٠٠ شروط الشهادة في حد السرقة:

شرط الشهادة أن لا تختلف بالمسروق أو المكان أو الزمان، فلا قطع إن قال شاهد: سرق كبشًا والآخر سرق نعجة، أو قال أحدهما: من موضع كذا أو في وقت كذا والآخر بخلاف ذلك، وإن أقر ثم رجع، فإن رجع لشبهة دُرِئ عنه الحد، وإن رجع لغيرها فقيل: يُحَدّ، وقيل: لا، ويغرم ما سرق. **(ج١٤/٧٩٥)**

٥٠١ إقرار العبد بالسرقة:

إن أقر العبد بالسرقة قطع، ولا غرم إلا ببيان، قال العاصمي:

والحد لا الغرم على العبد متى — أقر بالسرقة شرعًا ثبتا. **(ج١٤/٧٩٥)**

ولـم يؤخـذ بالغـرم لأنه على سـيده لا على نفسـه، قالـت عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قال رسول الله ﷺ: «**لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدًا**». **(ج١٤/٧٩٥)**

٥٠٢ تغريم السارق:

المذهـب أنـه إذا قطـع غـرم أو يغرم قبله ما سـرق، وعـن عبدالرحمن بن عوف رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رسـول الله ﷺ قال: «**لا يغرم السـارق إذا أُقيـم عليه الحد**»، وعن جابر بـن عبدالله: جيء بسـارق إلـى النبي ﷺ فقال: **اقتلوه**، فقال: يا رسـول الله إنما سـرق؛ قال: **اقطعوه**، فقُطع، ثم جيء به الثانية فقال: اقتلوه، فذكر مثله، ثم جيء به الثالثة فذكر مثله، ثم جيء به الرابعة كذلك، ثم جيء به الخامسة، فقال: **اقتلوه**»، وذكر الشافعية أن القتل في الخامسـة منسـوخ، والمراد بالأيدي الأيمان، وقد قرأ ابن عباس: فاقطعوا أيمانهما. **(ج١٤/٧٩٧)**

٥٠٣ مكان القطع من يد السارق:

القطع عندنا وعند سـائر الأمة من الرسـغ لأنه ﷺ أُتي بسارق فأمر بقطع يمينه منه، وقالت الخوارج: القطع من المنكب، وإن سـرق قطعت يده اليمنى، وإن عاد فالرجل اليسرى، وإن عاد فاليد اليسرى، وإن عاد فالرجل اليمنى، وإن عـاد ضـرب وحبـس، وقـال أبو حنيفة: لا قطـع في الثالثـة ولا فـي الرابعة بل يُضرب ويحبس. **(ج١٤/٧٩٧)**

٥٠٤ ما يقطع من السارق إن عاد للسرقة مرة بعد مرة مع إقامة الحد:

الجمهـور أن السـارق تقطع يمناه، وإن عاد فرجله اليسـرى، وإن عاد فيده اليسرى، وإن عاد فرجله اليمنى، عملًا بآية المحارب وفعل الصحابة وبآية السرقة فهما أنها في المرة، فإن عاد قطع حتى لا يبقى ما يقطع، فإن عاد عُزِّر وسـجن، وعن الزهري: يقطع في الخامسة. **(ج١٤/٧٩٨)**

وعـن أبي بكـر: تقطـع اليد بعد اليـد، والرجل بعد الرجل، وكـذا نُقل عن

عمر، ولا يصح ذلك عنهما؛ وقيل: تقطع الرجل اليسرى بعد اليمنى ثم لا قطع؛ وعن النخعي كانوا يقولون: لا يترك ابن آدم مثل البهيمة ليس له يدًا يأكل بها ويستنجي. (ج١٤/٧٩٨)

٥٠٥ توبة السارق:

زعم بعضٌ عن مجاهد أن قطع يد السارق توبة إذا قطعت فقد حصلت التوبة، وقال الشافعي: إذا تاب السارق قبل أن يلتبس الحاكم بأخذه فتوبته تدفع عنه القطع قياسًا على توبة المحارب. (ج١٤/٧٩٩)

وعن جابر بن زيد أنه ﷺ قطع يد سارق فلما قطعه قال له: **إن يمينك سبقك إلى النار، فإن تبت رد الله عليك يمينك ولا يتبع جسدك أوله**؛ وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه ﷺ سُئل عن الأمَة إذا زنت ولم تحصن، فقال: «**إن زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو بضفير**»، قال الربيع: يعني بحبل. (ج١٤/٧٩٩)

٥٠٦ ادعاء السرقة على الغير:

من ادَّعى سرقة على من لا يتهم بها لفضله أُلغيت دعواه، ومن ادعاها على من يتهم أو لا يعرف حاله حلف له وحبس وضرب قبل الحلف إن قويت تهمته، والضرب والحبس بحسب قوة التهمة. (ج١٤/٧٩٩)

٥٠٧ إقرار العبد فيما يتلف نفسه:

(وهل يجوز إقرار عبد فيما يتلف نفسه)، أي في الأمر الذي يكون متلفًا لنفسه (أو بعضها كقتل أو قطع) لأنه مكلف بالغ (أو لا، إذ هو مال) مملوك فلا تقبل دعواه في نفسه؟ (قولان)، وأما إقراره فيما لا يتلف نفسه أو بعضه فجائز (لا مختلس) بالجر عطفًا على سارق، أي يقطع يمنى سارق إن أخرج من حرز لا مختلس (وهو السارق من المرعى أو من الجبال أو البراري) أو الطرق (ما لم يُخرِج) ما لم يُخرِج ما أخذ ـ بضم الياء وكسر الراء ـ (من المراح)، أي الموضع

الذي يروح إليه الغنم أو غيره، أي يرتاح أو يجيئه في الرواح، ولكن غير الرواح مثله وهو اسم من الدوار (كالدوار)، أي كالفريق من البيوت الدوار عظيمًا أو لم يكن مراحًا. (ج١٤/٨٠٠)

٥٠٨ شروط قطع السارق:

شـرط بعض قومنا في السـارق أن يكون ملتزمًا بالأحكام عالمًا بالتحريم مختـارًا بغيـر إذن وإمالـة، فـلا يقطـع حربي ولا معاهـدًا، ولا صبـي ومجنون ومكروه ومأذون له وأصل وجاهل بالتحريم لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن العلماء، ويقطع مسـلم وذمي بمال مسـلم وذمي، وقال الحنابلة: يقطع بجحد عاريـة وسـرقة ملـح وتراب وأحجـار ولبن وكـلأ وزبد طاهر وبلـح وصيد لا بسرقة ماء وزِبْلٍ نجس، وبسرقة مجنون ونائم وأعجمي لا يميز ولو كان كبيرًا، وعنـد المالكيـة: يقطـع بسـرقة طفـل من حـرز مثله بـأن يكون فـي دار أهله. (ج١٤/٨٠١، ٨٠٢)

ولا يقطع العبد من سـيده خلافًا لداود، ولا يقطع الأب بالسـرقة من ابنه، وزاد الشافعي: الجد، وزاد أبو حنيفة: كل ذي رحم، واختلفوا في الزوجين ولا المضطـر بالجـوع، وقـال أبـو حنيفة: لا قطـع في الطعـام ولا فيمـا أصله مباح كحطب من حرز ولا سارق ماله فيه مِلْك كمشترك أو شبهة مِلْكٍ كمرتهن ومن له دَيْن ممن عليه الدَّين والأجير من مسـتأجره، واختلف في سـارق من الغنم له فيه نصيب. (ج١٤/٨٠٢)

٥٠٩ القطع في سرقة المال العام (شبهة التملك):

اختلف فيمن سرق من بيت المال ولا الثياب من حبل الغاسل، ولا الضيف من بيت أُذن له فيه، وإن سـرق من خزانة قطع، ولا في شـجر أو ثمر معلق فيه، وقـال ابـن حنبـل والظاهريـة: يقطـع المختلـس، ولا قطـع في الغصـب ولا في الجناية، ولا يقطع في الجحود خلافًا لابن حنبل والظاهرية. (ج١٤/٨٠٢)

٥١٠ حد شرب الخمر:

عن أنس أن النبي ﷺ أُتي برجل قد شرب الخمر فجَلَده بجريدتين نحو أربعين، قال: وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبدالرحمن بن عوف: أَخفُّ الحدود ثمانون، فأمر به عمر رضي الله عنه، وعن علي في قصة الوليد بن عقبة: جلد النبي ﷺ أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سُنّة، وهذا أحب إلي. (ج١٤/٨٠٣)

وفي هذا الحديث أن رجلًا رُئِيَ يتقيأ الخمر فقال عمر: إنه لا يتقيأها حتى شربها، وعن النبي ﷺ قال في شارب الخمر: «**إذا شرب فاجلدوه، ثم إذا شرب فاجلدوه، ثم إذا شرب الثالثة فاجلدوه، ثم إذا شرب الرابعة فاضربوا عنقه**»، وقتله في الرابعة منسوخ. (ج١٤/٨٠٣)

٥١١ حد القذف:

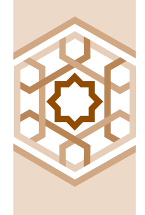
عن عائشة رضي الله عنها: لما نزل عذري قام رسول الله ﷺ على المنبر فذكر ذلك وتلا القرآن، فلما نزل أمر برجلين وامرأة فضربوا الحد. (ج١٤/٨٠٣)

وعن عبدالله بن عامر بن ربيعة: لقد أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم فلم يضربوا المملوك في القذف إلا أربعين، ولا حد على شرب مجنون أو صبي أو مشرك أو مكره على شرب، قيل: أو مضطر لغصة، ولا على من لم يعرف أنه خمر، وإن لم يعلم التحريم حد، وقيل: لا، وإن شرب دمًا اختلف فيه، فقيل: لا يحد، وقيل: يحد ولو رآه حلالًا، وهو ثمانون للحر وأربعون للعبد، وقال الظاهرية: هما سواء، ويجزي حد عن جنسه الداخل فيه، وتستوفى كلها إن تعددت كالزنى من غير المحصن والشرب إلا القذف والشرب فيدخل تحته، ويحد الوالد بقذف ولده، والقذف هو بالزنى، ويحد فيه القاذف ثمانين والعبد أربعين، وقال الظاهرية: ثمانين. (ج١٤/٨٠٣، ٨٠٤)



٥١٢ التعريض في القذف:

التعريـض كالتصريـح، وقيـل: لا، وإن قـال: أردت به القـذف والتصريح، وكذلـك التعريـض إذا رجع للزنى كنفي النسـب للأب لا لـلأم، وأما القذف بما يكـره المقـذوف غير الزنى فيـؤدب فيه، وإن قذف جماعة حدّ لـكل واحد حدًا، وقيـل: حدًا واحدًا، وقيـل: إن جمعهم بكلمة فواحدة كقوله: يا زناة، وإلا فلكل واحد حَد، والله أعلم. (ج١٤/٨٠٤)



فهرس تفصيلي

الرهـــن

شروط الرهن عند العقد أو بعده



أحكام الرهن وما للراهن أو المرتهن أو عليهما من الحقوق

فيما للراهن أو المرتهن من الأفعال في الرهن

حقوق الرهن على الراهن

فيما يكون على المرتهن من الحقوق

فيما لا يجوز للمرتهن أن يفعله



فيما يجوز للمرتهن أن يفعله في الرهن

اختلاف الراهن والمرتهن ودعواهما

الشفعـة

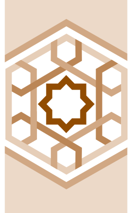
فيمن لا يشفع وربما ذكر فيه شفيع

المشفوع عليه

أخذ الشفعة

دعاوى الشفيع والمشتري

الجـــزء الثاني عشـر



فهرس تفصيلي

الهـــبة

الهــديـة

العدالة في عطية الأولاد

فيما للوالد من مال ولده



في الهبة من غير طيب نفس



هبة المنافع

في العارية

حفظ مال المسلم

المتروك وما يحل أخذه

الوصـــايا

في من تجوز له الوصية ومن لا تجوز له



وصية الأقرب

فيما يخرج من الكل وما يخرج من الثلث

الاحتياط

في الوصية في الأجر وفي سبيل اللّه

الوصية بالحج

الوصية بالعتق

في التدبير



فيما يكون حجة على الورثة في وصية مورثهم

في الوصية بالصلاة والزكاة والصوم

في الرجوع في الوصية

في الشهادة على الوصية وغير ذلك

في ضمان الوصية

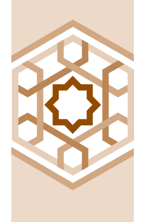
في ضمان الموصى به وتضييعه

في إنفاذ الوصية

في الاستخلاف على الوصية

في الكفارات

الجـــزء
الثالث
عشـــر



فهرس تفصيلي

الأحكـــــام

الحكـــم

معرفة أركان القضاء

في الأمر والنهي عن ذلك

سيرة الحكم

تحمل الشهادة وأدائها

فيمن تُقبل شهادته

في التزكية والتجريح



الدعاوى والقعود

دعوى العبد

رد الأشياء بالعيب



دعاوى التعديات

الحيـــازة

إحياء المواريث

موت الغائب وفي الغيبة

الإقـــرار

المحاصـــة

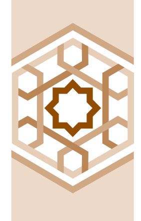
التفليـــس

في الصـــلح

الاستخــراج

في التسعير والحجر





فهرس تفصيلي

في النفقــات

من تجب نفقته



العـدالة

النـــزع

نفقة النساء على أزواجهن



ما تدرك المرأة على زوجها

كسوة المرأة وسكناها والعدل وغير ذلك

الدمــــاء

الإمامة والدفاع ومن يصلح لها





ما يثبت به البغي

الاستعانة على الباغي وجناية الجيش



وجوب دفع الإنسان عن نفسه وجواز الدفع للباغي وندبه

استقتال من حلَّ قتله

السالب

التقاء السرايا



عقد الصحبة وأحكامها

الفـتنة

الحرب المحقة والمبطلة

أواخر التبيين

الدفـــاع

فهرس تفصيلي